

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

Faculté de Droit

Les Droits
des
Auditeurs de Radiophonie
vis à vis
des Perturbateurs

THÈSE

Présenté et publiquement soutenue devant la Faculté de Droit
de Montpellier

par

René LESTRADE

Avocat à la Cour d'Appel de Nîmes

Attaché au Parquet Général

Diplômé d'Études Pénales

pour l'obtention du Grade de Docteur en Droit

A. LARGUIER, imprimeur
NÎMES
39, Rue Emile-Jamais, 39
1934

Les Droits
des
Auditeurs de Radiophonie
vis à vis
des Perturbateurs

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

Faculté de Droit

Les Droits
des
Auditeurs de Radiophonie
vis à vis
des Perturbateurs

THÈSE

Présenté et publiquement soutenue devant la Faculté de Droit
de Montpellier

par

René LESTRADE

Avocat à la Cour d'Appel de Nîmes

Attaché au Parquet Général

Diplômé d'Etudes Pénales

pour l'obtention du Grade de Docteur en Droit

Jury	{	MM. VIALLETON, Président		Assesseurs
		MOYE		
		DE NESMES-DESMARETS		

A. LARGUIER, imprimeur

NÎMES

39, Rue Emile-Jamais, 39

1934

A MON PÈRE

A MA MÈRE

A MON NEUVEU

MEIS ET AMICIS

UNIVERSITE DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

MM. MOYE, Doyen honoraire, professeur de Droit international public.
MORIN, Doyen, professeur de Droit civil.
BECQUE, professeur de Droit civil.
DE NESMES-DESMARETS, professeur de Droit administratif.
ROCHE-AGUSSOL, professeur d'Economie politique.
BOSC, professeur de Procédure civile.
VIALLETON, professeur de Droit civil.
GUENOUN, professeur de Droit romain.
DUPEYROUX, professeur de Droit constitutionnel.
COURTIN, professeur d'Economie politique.
LEGAL, professeur de Droit criminel.
DEMONTES, Professeur de Droit Commercial.
DIJOL, chargé de cours de Droit civil.
DONAT, secrétaire.
DUBOIS et ROCHETTE, secrétaires honoraires.

MEMBRES DU JURY

Président :

M. VIALLETON.

Assesseurs :

MM. MOYE.

DE NESMES-DESMARETS.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions écrites dans les thèses: ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

On a coutume de dire que le XIX^e siècle a été le siècle de la vapeur et de l'électricité: ne pourrait-on pas dire que le XX^e siècle aura été le siècle de la vitesse ?

On est étonné, en effet, en jetant un regard en arrière, de voir comment, depuis les trente dernières années, les recherches de la science ont toujours tendu à vaincre l'espace. Sur terre, l'automobile et le chemin de fer nous semblent chaque année avoir atteint le maximum de rapidité. Dans les airs, de véritables bolides parviennent à des vitesses que l'imagination même a peine à se représenter.

Mais voici qu'une science nouvelle, née d'hier, peut-on dire, tout au moins dans le domaine des réalisations pratiques, vient à nouveau bouleverser notre façon de vivre. Cette science merveilleuse et mystérieuse encore pour beaucoup de ceux qui bénéficient de ses applications, est la Radiophonie, ou T. S. F., pour l'appeler par ses initiales en un temps qui exige la rapidité et les abréviations. Encore ses initiales englobent-elles la Télégraphie et la Téléphonie sans fil. Celle-ci, tandis que la Radiotélégraphie est la transmission par ondes hertziennes de certains mouvements constituant des signes conventionnels, est la transmission par la même voie, de sons exactement reproduits. Ses applications sont la radiotéléphonie proprement dite, et la radiophonie, ou radiodiffusion.

«La téléphonie sans fil utilise les ondes hertziennes, ou électromagnétiques, vibrations que l'on peut assimiler à de véritables vagues sillonnant avec une vitesse considérable un milieu hypothétique qui emplit tout, le vide comme les corps transparents et opaques, et même les vides interplanétaires, l'Ether. (1)

(1) Définition de l'Ether, donnée par Einstein : « L'espace vide dans lequel on peut figurer les champs de force électromagnétiques. »

« L'appareil émetteur doit transformer les ondes sonores produites par une exécution initiale, en ondes électromagnétiques non dirigées, qui se détachent de l'antenne et se répandent dans l'Ether, dans toutes les directions. Ces ondes peuvent être recueillies dans tout le domaine qu'elles parcourent, et qui varie suivant la puissance d'émission du poste, par des appareils récepteurs qui transforment à nouveau les ondes radioélectriques invisibles, inaudibles et impalpables, en ondes sonores perceptibles à l'oreille, reproduisant avec une simultanéité à peu près absolue, l'exécution initiale. Les ondes sont donc le véhicule de transmission, l'éther, le milieu dans lequel elles se propagent. » (2)

Ces ondes, impalpables et invisibles, sillonnent l'éther à la vitesse de la lumière, se croisent, se réfléchissent, et, enfin, après un trajet souvent immense parcouru en une fraction de seconde, pénètrent dans nos appartements, pourtant hermétiquement clos, et y apportent, avec une inlassable fidélité, les échos lointains de la station qui leur a donné naissance. Ainsi, la science réalise pour nous tous les jours des miracles dont nous ne nous étonnons même plus maintenant.

Nul ne songerait à contester aujourd'hui à la radiophonie le rang éminent, sans doute le premier à côté de l'aviation, qu'elle occupe dans la hiérarchie des inventions modernes.

Moins d'un quart de siècle a suffi aux ailes humaines, essayant, il n'y a guère plus de vingt ans, leurs premiers bonds, pour franchir d'un envol les océans. Il y a à peine onze ans que, dans un banquet donné à l'occasion du cinquantenaire d'Ampère, sous la présidence de M. Paul Laffont, alors secrétaire d'Etat aux P.T.T., les accents de la « Marseillaise » jaillissant d'un haut parleur dissimulé au milieu des fleurs, transportaient l'admiration les convives émerveillés, et que, peu après, le Général Ferrié trans-

(2) Saudemont. — Etude de quelques droits de l'Etat et des particuliers dans le domaine de la Radiophonie. Thèse. Paris 1927.

mettait de la Tour Eiffel les premiers renseignements météorologiques et les premiers concerts.

Aujourd'hui, cent cinquante millions d'hommes se tournent chaque jour vers l'appareil qui leur apporte les informations, les cours bancaires et commerciaux, les indications horaires et les distractions intellectuelles ou artistiques.

Ainsi, s'est réalisée en peu de temps cette prophétie de M. Bokanowski, alors ministre des P.T.T. : « La Radiophonie est une révolution ». Et M. A. François Poncet écrivait déjà il y a plusieurs années, dans le même sens : « La Radiodiffusion n'est pas seulement une boîte à musique. Elle tend à devenir, elle est déjà un véhicule de la pensée, un instrument puissant de propagande, un outil admirable d'éducation des masses. »

Un jour viendra, et il n'est peut être pas tellement éloigné que nous ne le puissions voir, où la possession d'un appareil récepteur de T. S. F. sera devenue dans tout foyer, aussi nécessaire qu'un appareil de chauffage ou d'éclairage.

Il suffit déjà de montrer quelques-unes des multiples applications de la radiophonie, et de citer quelques-uns de ses immenses services, pour mesurer l'étendue de son emprise sur notre vie moderne.

Que serait devenu l'équipage du dirigeable « Italia », perdu dans les glaces du pôle, si le naufrage n'avait pas épargné le poste de T.S.F. ? Et, plus récemment, qu'auraient fait les occupants de l'avion « Saint-Didier » s'ils n'avaient pu indiquer leur position à ceux qui les recherchaient parmi les sables du Sahara ? La catastrophe du « Georges Philippar » aurait été pire si le poste de T.S.F. du bord n'avait pu lancer le signal de détresse.

Ainsi, le nombre de vies humaines épargnées grâce à la T.S.F. suffirait à lui donner droit de cité.

Mais bien des merveilles aussi s'offrent encore à nous en raison des possibilités quasi illimitées de cette nouvelle invention. Grâce à elle, le commerçant connaît immédia-

tement les cours de ses marchandises ; le banquier est aussitôt informé des tendances de la Bourse ; les élèves des écoles s'instruisent en l'écoutant les sportifs satisfont leur passion aux échos des grandes rencontres ; les mélomanes à ceux des manifestations artistiques ; les chefs d'Etats l'emploient pour s'adresser directement aux peuples.

Comment, en présence d'un bouleversement aussi complet dans le domaine des moyens de transmissions de la pensée et de l'art, notre droit aurait-il pu demeurer impassible ? Dans un pays où tout ce qui est du domaine de l'esprit sollicite aussitôt l'attention, la science nouvelle ne devait pas manquer de poser aux juristes du XX^e siècle des questions que ne pouvait prévoir le législateur de 1804.

Comment fonctionneraient les associations gestionnaires des postes d'émissions, comment les droits des auteurs seraient-ils protégés quand la T.S.F. utiliserait leurs œuvres ? Autant de sujets nouveaux posés à la perplexité des juristes modernes.

Mais une question plus grave, vitale même, vient se poser en ce domaine nouveau : c'est la « Question des Parasites ». Le propriétaire d'un appareil de T.S.F. peut-il s'opposer à ce que son audition soit troublée par les bruits parasites provenant du fonctionnement d'un appareil électrique quelconque détenu par un voisin ? En d'autres termes, a-t-il « le droit » d'écouter paisiblement une émission radiophonique, sans que personne puisse porter atteinte à ce droit ?

Ainsi se trouve posé le problème capital de la protection juridique des auditeurs contre les perturbations. Nous avons dit qu'il s'agissait d'une question vitale pour l'avenir de la radiophonie, et nous ne pensons pas que le terme soit exagéré. Tout le monde connaît, en effet, ces craquements et crépitements variés sur l'origine desquels nous aurons l'occasion de revenir, qui se superposent et parfois même éclipsent totalement la parole ou la musique reproduites par l'appareil récepteur. Rien n'est plus odieux pour

l'auditeur que ces bruits variés qu'il ne lui est pas possible d'éliminer; bien souvent, il se verra contraint de renoncer à l'audition qui le tentait; parfois même, s'il se trouve particulièrement défavorisé, il lui faudra abandonner pour toujours la radiophonie et mettre de côté ou revendre à bas prix un appareil dont l'achat a été pour lui une dépense importante. Déjà, en effet dans certains pays, et, en France, dans plusieurs grandes villes, le nombre des auditeurs a tendance à décroître et cela uniquement parce que les « parasites » leur rendent toute écoute impossible. Il n'est donc pas exagéré de dire que la question de la protection des auditeurs contre les perturbations radio-phoniques est une question vitale pour l'avenir de la radiophonie, et, par suite, il n'est pas surprenant que l'opinion publique, qui reflète celle de millions d'auditeurs de radiophonie, réclame contre ces perturbations les protections techniques et légales nécessaires.

Mais nous ne saurions pousser plus loin cette étude sur la question des parasites en radiophonie, sans donner une définition et quelques explications sur leur origine et les moyens d'y remédier dans le domaine de la technique.

On peut diviser les causes de perturbations en deux grandes catégories, de natures très différentes : d'une part, les parasites « atmosphériques » et « cosmiques », qui trouvent leur origine non seulement dans les phénomènes électromagnétiques de l'atmosphère, (orages, décharges électriques), mais encore dans les phénomènes cosmiques (aurores polaires, perturbations astrales, taches solaires, charges statiques au lever et au coucher du soleil, phases lunaires). Contre ces phénomènes de la nature la science ne peut rien, mais cette impuissance n'a que peu d'importance, car les perturbations qu'ils engendrent sont relativement peu importantes et toujours passagères.

D'autre part, les perturbations dites « parasites industriels », qui ont leur source dans les multiples applications de l'électricité et pour cause des étincelles ou des

effluves donnant naissance à des ondes qui se propagent dans l'air comme les ondes porteuses de T. S. F. et qui sont reçues, comme elles, par les postes récepteurs. Or, les ondes engendrées par ces étincelles étant de même nature que les ondes porteuses de T. S. F. ne peuvent pas, dans l'état actuel de la science, être arrêtées à leur entrée dans le poste récepteur. (3)

De cette apparente imperfection technique est né tout le problème de la suppression des parasites. S'il suffisait, en effet « de placer à l'entrée du récepteur un filtre qui laisse passer les « bonnes ondes » et arrête les « mauvaises », causes de parasites, comme le suggère ingénument M^r Bernard Auger, Avocat au Conseil d'Etat, le problème serait définitivement résolu ». Mais il semble peu probable que la solution de l'avenir se trouve dans cette voie. Comme l'observe fort justement M^r Mellet, « Pasteur et ses successeurs n'ont jamais pu inventer un filtre à eau qui laisse passer les « bons » microbes et qui arrête les « mauvais ».

Cependant, si la science n'a pu, en partant de ce principe, arriver à des solutions pratiques, il ne faudrait pas la taxer d'impuissance. Il est déjà très beau, en effet, que les techniciens aient trouvé des filtres antiparasitaires efficaces à placer sur les appareils causes de perturbations. D'ailleurs, au point de vue strictement logique, n'est-ce pas la place qui s'impose pour ces filtres ? La

(3) Nous ne pouvons donner de chiffres en ce qui concerne la France, mais le tableau suivant qui concerne l'Allemagne et résulte des informations communiquées par la Reich Rundfunk Gesellschaft permettra de se faire une idée de l'importance respective des diverses causes de perturbations :

Petits moteurs et appareils de tous genres comme ceux qui sont d'un usage domestique ou employés dans les ateliers, dans la petite industrie et dans l'agriculture	35 %
Appareils médicaux électriques	26 %
Installation des usines électriques	6 %
Tramways électriques	5 %
Usage de la réaction	8 %
Défauts provenant des installations de réception	13 %
Troubles atmosphériques et causes diverses	7 %

propagation des parasites n'étant ni utile, ni désirable, pourquoi en encombrer l'Ether déjà sillonné par tant d'ondes ?

Ainsi, la technique ayant trouvé la solution du problème de l'élimination des parasites, la parole est donnée aux juristes :

« Le philosophe antique démontrait l'existence du mouvement en marchant, écrivait M^e Cartault, conseil juridique du Syndicat professionnel des industries radioélectriques, la réception radiophonique établit son droit à la vie par le fait seul de son existence et par la liberté que l'on ne saurait empêcher. Si le droit à la réception existe en fait, il est même consacré en droit par les quelques dispositions législatives ou réglementaires que nous possédons. Pourquoi l'ascenseur qui vient troubler l'audition d'une belle mélodie, arrivant intacte de très loin peut-être, de son hurlement proportionnel à la hauteur de l'étage visé lors de son ascension, ne serait-il pas muni d'un appareil susceptible de l'empêcher de devenir radiophonique? ».

Puisque la technique nous offre le moyen radical d'étouffer dans l'œuf les perturbations électriques au moyen de dispositifs simples et peu coûteux, on ne saurait trouver ailleurs que des solutions partielles et incertaines. Aucune démonstration plus péremptoire ne peut être faite que celle donnée par M. Raymond Braillard, président de la Commission technique de l'Union Internationale de Radiodiffusion, dans son rapport à la 2^e Conférence Mondiale de l'Energie (1930) où il écrit : « une seule machine auxiliaire, telle qu'un régulateur de tension dans une centrale électrique de quelques dizaines de milliers de kilowats, peut troubler la réception de dizaines de milliers de récepteurs alimentés par le réseau électrique desservi par cette centrale. Il suffit de signaler qu'un filtre unique, coûtant une somme dérisoire, appliqué à la machine défectueuse, permet de remédier en bloc aux troubles constatés pour démontrer qu'une telle solution est seule conforme à la logique ».

La technique ayant donc trouvé un remède au problème de l'élimination des parasites, il appartenait au Droit de donner une solution aux conflits de prétentions qu'allait susciter l'enchevêtrement des intérêts en présence.!

Nous nous proposons de montrer, au cours de cette étude, comment, tout d'abord, la jurisprudence a eu le mérite, en l'absence de textes précis, de créer en faveur des auditeurs de radiophonie, une véritable « théorie du droit à l'écoute », basée sur les textes du Code Civil et les principes généraux de notre droit.

Dans une deuxième partie, consacrée au Droit Administratif, nous verrons comment l'autorité administrative et le Pouvoir Réglementaire ont pris la défense des auditeurs par des mesures appropriées.

Enfin, dans une troisième et dernière partie, nous passerons rapidement en revue ce qui a été fait dans ce sens dans les principaux pays européens.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

LA RESPONSABILITE CIVILE DES PERTURBATEURS ET L'ARTICLE 1382 DU CODE CIVIL

§ 1^{er}. — Importance actuelle des instances en responsabilité

L'accroissement incessant du nombre des instances en responsabilité est certainement l'un des phénomènes les plus typiques de la vie juridique moderne, et, de ce fait, il permet de suivre d'autant mieux le mouvement économique et les phénomènes sociaux de notre époque. Mais plus intéressante encore est l'évolution dans l'interprétation des textes qui régissent ces questions.

La matière de la responsabilité résultant des délits et quasi délits civils repose sur cinq articles seulement du Code Civil (les articles 1832 à 1886) et ces textes aujourd'hui si souvent appliqués par nos tribunaux, demeurent parmi les plus solides et les mieux rédigés de notre vieux Code Civil.

Jusqu'à la fin du XIX^e siècle ces cinq articles, pourtant si concis, ont satisfait à tous les devoirs de la pratique judiciaire et jusqu'à cette époque leur interprétation et leur application n'avaient pas donné lieu à de sérieuses difficultés. D'ailleurs le nombre des instances en responsabilité était encore bien restreint, presque insignifiant, par rapport à celui des affaires de cette nature qui surchargent souvent aujourd'hui les rôles de nos Tribunaux.

Deux faits importants, survenant à la fin du xix^e siècle semblaient devoir réduire encore le champ d'application des articles 1382 à 1386. D'une part, en effet, la loi du 9 Avril 1898 supprimait de leur champ d'application toutes les instances engagées à la suite d'accidents du travail.

D'autre part, quelques années après, la jurisprudence supprimait leur application à tous les procès nés à la suite d'accidents survenus aux voyageurs, en rattachant tous ces litiges au contrat de transport.

On aurait pu croire qu'à la suite de cette double restriction le domaine de la responsabilité allait se trouver fortement diminué: il n'en fut rien, et le nombre des instances n'a fait que croître en quantité et en variété.

C'est dans la transformation profonde de la vie moderne, dûe au progrès industriel, qu'il faut voir la cause principale de ce renouveau. L'emploi de nouveaux instruments de locomotion: automobiles, avions, toujours plus rapides, mais souvent aussi plus dangereux, augmente le danger et multiplie les dommages. La naissance de la grande industrie par l'édification d'immenses usines provoque les réclamations des tiers lésés par les bruits ou les fumées. D'un autre côté, la généralisation de l'assurance-responsabilité a pour effet de diminuer l'attention de l'assuré à ne pas commettre de dommages.

Cette augmentation si rapide du nombre des litiges n'a pas tardé à faire ressortir toute l'importance des problèmes touchant à la responsabilité civile. Les articles de journaux ou de revues, les thèses de doctorat, les annotations d'arrêt ont été nombreux et ont analysé les notions traditionnelles de la responsabilité. D'un autre côté, les tribunaux, conviés à se prononcer très fréquemment sur des procès en responsabilité ont sans cesse cherché à élargir le champ d'application des textes du Code Civil.

Cette évolution de la théorie du Code Civil en matière de responsabilité sous l'influence de la doctrine et de la jurisprudence, est certes, une époque marquante de notre droit.

Elle prouve comment des textes datant de plus de cent ans peuvent encore, grâce à une habile mais fidèle interprétation, satisfaire aux besoins d'un milieu social bien différent de celui auquel ils étaient destinés.

§ 2. — La notion de responsabilité

Qu'est-ce que la responsabilité ? Voilà à vrai dire une notion bien difficile à préciser. Dès sa définition, apparaissent des divergences notables qui mettent en jeu le fondement même de la responsabilité civile : la lutte entre la théorie traditionnelle de la faute et celle, plus moderne, du risque. L'origine même du terme ne nous donne pas de renseignements précis : il ne fait partie de notre langage juridique que depuis peu de temps.

Pour qu'il y ait responsabilité civile il faut un dommage, un préjudice, donc une personne qui le supporte : une victime. Supposons qu'un auditeur de T. S. F. qui se propose de capter une émission, se voit contraint d'y renoncer parce qu'un voisin fait fonctionner une pompe actionnée par un moteur électrique, et que les « parasites » produits par ce moteur empêchent toute audition. Un conflit va naître entre le propriétaire du poste de T. S. F. et le propriétaire du moteur. Le premier demandant au second de lui accorder réparation du préjudice subi et de faire cesser le trouble. Dans ce conflit, réside tout le problème de la responsabilité. Ainsi une personne est responsable chaque fois qu'elle doit réparer un dommage ; le responsable, c'est celui qui répond ; une question de responsabilité met donc toujours deux personnes en présence et suppose un conflit qui s'élève entre elles.

Ainsi l'on entrevoit l'importance du problème de la responsabilité civile.

Comme l'a écrit Sourdat (1) : « Il n'est peut-être pas

(1) Sourdat. — Traité Général de la responsabilité ou de l'action en dommages intérêts en dehors des contrats.

dans le droit de principe plus fécond que celui-ci, et dont les applications soient plus nombreuses et plus variées ».

L'enchevêtrement des intérêts devient tel qu'il ne nous est plus possible d'agir sans risquer de faire supporter à autrui les conséquences de nos actes, et cependant nous sommes inévitablement amenés à agir encore davantage ». Dans une société avancée en civilisation, tant d'intérêts se croisent et s'enchaînent, tant de relations s'établissent, tant de rapports nouveaux se forment chaque jour entre les hommes, que le droit de chacun, sans cesse en contact avec les entreprises d'autrui, reçoit de fréquentes atteintes. L'activité même de ces rapports contribue à les rendre plus dangereux, en même tant que les intérêts froissés sont plus susceptibles et plus irritables » (2). Le développement du machinisme, et, d'une manière plus générale, les applications des découvertes modernes, ont donné à la responsabilité civile, une importance de premier ordre. C'est d'abord le cortège quotidien des accidents: accidents du travail, accidents de chemin de fer, d'autos, d'avions. M. Ripert fait parfaitement ressortir l'évolution survenue dans les conséquences de ces accidents (3): « La découverte des nouvelles forces et l'utilisation de celles qui n'avaient pas encore été captées, ont mis aux mains de certains hommes de merveilleux instruments: leur utilisation n'a pas été sans danger. La grande industrie, les chemins de fer, la circulation automobile, les machines agricoles, les appareils de levage, les canalisations destinées à l'éclairage, tout cela, dans la cité moderne, est cause de risques et, par conséquent, de responsabilité ».

Mais le domaine de la responsabilité est loin de se limiter aux accidents entraînant des lésions corporelles ou des dégâts matériels. Tout préjudice dont la victime n'est pas elle-même l'auteur, pose un problème de responsabilité.

(2) Sourdat. — Op. cit. préface.

(3) Ripert. — Préface à l'ouvrage de MM. Gardenat et Salmon - Ricci. « La responsabilité civile ».

Le nombre et la variété des dommages que l'on peut subir est infini: nous avons eu précisément le dessein d'analyser une certaine catégorie de dommages particulièrement intéressants du fait qu'ils résultent des applications d'une science neuve.

L'importance sans cesse croissante des questions de responsabilité civile dépend aussi d'une tendance moderne des esprits à vouloir toujours réagir contre ce que l'on appelle vulgairement la « déveine ». On cherche à tout prix un responsable, on veut être indemnisé; les réactions de la victime sont de plus en plus vives. Une personne est blessée par une balle de tennis: elle poursuit le joueur qui se retourne à son tour contre le propriétaire du court. Un individu se blesse en glissant sur le parquet du Casino de Nice: il réclame des dommages-intérêts à la Société Fermière du Casino. Un passant distrait s'éborgne en heurtant une tringle à l'étalage d'une boutique: il poursuit le commerçant. Un consommateur est blessé à la terrasse d'un café par l'éclatement d'un siphon d'eau de seltz: Il actionne le propriétaire du siphon en dommages-intérêts. Cet instinct de réaction contre le dommage subi se retrouve dans tous les pays où la pénétration des inventions modernes crée de nouvelles conditions de vie et augmente à l'infini le nombre des procès. C'est ainsi que l'on cite le cas tranché par la Cour Suprême du Canada le 11 Octobre 1921 (4). Deux chasseurs avaient fait l'acquisition de deux carabines d'un modèle perfectionné; ils les avaient démontées pour les nettoyer, mais les avaient mal remontées; au premier coup de feu ils furent l'un et l'autre blessés à l'œil par la culasse que l'explosion avait projetée en arrière. Ne voulant pas supporter ce préjudice, ils se retournèrent contre le fabricant pour lui demander une indemnité.

Ainsi la notion de responsabilité en elle-même est particulièrement délicate et trop fuyante pour qu'il soit

(4) Revue trimestrielle de droit civil 1923 p. 615 et suiv.

possible d'en donner une définition précise. Mais c'est une notion qui éveille dans notre esprit quelque chose de plus perceptible: l'origine de cette activité dommageable: la faute. C'est elle en principe, qui doit être la source de toute responsabilité : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». C'est cette notion de faute que nous allons tenter d'analyser maintenant, en voyant comment certains auteurs et la jurisprudence ont essayé de l'étendre et d'y suppléer par une autre notion: celle de risque.

§ 3. — **Fondement de la responsabilité: la faute.**

Les articles 1382 et 1383 ne permettent pas de doute sérieux: ils reposent sur la notion de faute. Aujourd'hui, la doctrine et la jurisprudence, sont presque unanimes à le reconnaître. Tout d'abord la lettre de l'article 1382 du Code Civil l'exige de la façon la plus claire: lorsqu'un fait cause un dommage à une personne, l'auteur de ce fait est responsable du dommage, mais seulement quand il a commis une faute: « celui par la faute duquel le dommage est arrivé ». C'est en vain que certains auteurs poussèrent la hardiesse jusqu'à vouloir donner à l'article 1382 un sens et une portée tout différents, la responsabilité étant engagée, selon eux, aussi bien par un fait non fautif que par un fait fautif. Nous ne nous attarderons pas à l'argument purement grammatical de M. Léon Michel, exposé dans son cours sur la loi du 9 Avril 1898 (5), argument d'après lequel le mot *faute* aurait été mis dans la phrase à la place du mot *fait* simplement pour éviter une répétition. L'article 1383 ne fait d'ailleurs que confirmer l'interprétation classique de l'article 1382. Si « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait mais encore par sa négligence ou son imprudence », il est bien

(5) Revue critique de législation et de jurisprudence 1901.

évident qu'il ne peut s'agir ici que d'un fait volontaire. Ainsi sont responsables ceux qui ont commis volontairement un dommage et aussi, ceux qui sans le vouloir, ont causé un dommage seulement par imprudence ou par négligence. Si l'article 1382 posait le principe de la responsabilité basée sur un fait même non fautif, quelle serait l'utilité de l'article 1383 ?

Ainsi, on ne saurait songer à contester sérieusement que les articles 1382 et 1383 exigent la faute ; et cependant, si chacun reconnaît maintenant que telle est bien la vraie théorie et la seule applicable, certains auteurs cherchent encore à la combattre : ils avancent en effet, que, à côté de la responsabilité à base de faute, il y a place pour une responsabilité sans faute.

Les uns (6) prétendent que s'il est bien certain que la faute est génératrice de responsabilité, le Code ne dit pas que cette faute est indispensable ; il peut donc y avoir aussi une responsabilité sans faute. D'autres (7), au contraire, s'ils reconnaissent que la faute est à la base des articles 1382 et 1383, déclarent que ces articles ne régissent pas l'ensemble de la question de la responsabilité, que ce ne sont que des textes particuliers. Mais alors ils doivent chercher dans d'autres textes ce principe général de responsabilité, et ils ont de la peine à le trouver. Les uns croient le découvrir dans le domaine de la responsabilité contractuelle, les autres dans la responsabilité du fait d'autrui ou du fait des choses. En vérité, on ne saurait voir là que des dispositions d'ordre tout à fait exceptionnel, ne renfermant aucun principe général. Il n'y a qu'un seul principe général, qui est posé dans les articles 1382 et 1383 : la nécessité de la faute. Sans doute, il serait difficile de nier que, dans l'état actuel de la jurisprudence, la théorie du risque joue

(6) Geny. — Risques et responsabilité. Revue trimest. de Droit Civ. 1902, p. 846 — Demogue. — Les obligations T. III p. 293.

(7) Betremieux n° 82 et aussi Demogue T. III n° 293.

encore un certain rôle. La présomption de responsabilité édictée par l'article 1384 § 1^o à l'encontre du gardien d'une chose inanimée cause d'un dommage, ainsi que les conséquences qui en découlent pour lui quant à la preuve qu'il devra faire pour s'exonérer de cette responsabilité, nous rapproche singulièrement de cette théorie du risque que la jurisprudence avait déclaré condamner. En réalité, il est des cas où l'on a de la peine à voir la différence qui pourrait exister entre une décision de justice basée sur une faute aggravée d'une présomption de responsabilité, et une autre basée sur la théorie de la responsabilité objective. Quelle distinction établir, en effet au point de vue des résultats positifs, entre une décision condamnant un automobiliste poursuivi pour avoir causé un accident parce que, en l'état des faits, il ne peut prouver pour s'exonérer ni la faute de la victime, ni le cas fortuit ou de force majeure, ni la cause étrangère qui ne lui soit pas imputable, et la décision qui condamnerait cet automobiliste parce que, ayant la garde d'une chose particulièrement susceptible de causer des dommages, il doit assumer les risques de son fonctionnement. La force de la présomption de l'article 1384 et les difficultés de preuve parfois considérables que rencontre l'auteur présumé d'un dommage pour s'exonérer, le placeront donc parfois dans la situation où il se trouverait si la jurisprudence faisait application de la théorie de la responsabilité objective. Mais ce n'est là que la conséquence, parfois regrettable d'une situation de fait. Il n'en demeure pas moins que l'idée de faute reste à la base de toute décision rendue en cette matière. Ainsi, on peut conclure sans hésitation possible: la faute est le fondement nécessaire de la responsabilité.

§ 4. — Définition de la notion de faute

Donner une définition de la faute est sans doute l'une des principales difficultés nées du problème de la responsabilité : il en est de la faute comme de plusieurs notions

essentielles de notre droit: si les rédacteurs du Code n'ont pas manqué de nous rappeler la nécessité de la faute, ils ont oublié de nous en donner une définition. Tout au plus précisent-ils la limite inférieure de la faute en nous indiquant que les simples actes d'imprudence ou de négligence sont encore des actes fautifs. Mais qu'est-ce qu'une imprudence ou une négligence, qu'est-ce enfin qu'une faute ? Il appartient à l'interprète d'en donner une définition: certains y ont trouvé tant de difficultés, qu'ils ont été amenés à adopter la théorie du risque. Les auteurs qui reconnaissent la nécessité d'une faute à la base de la responsabilité, ne cachent pas qu'ils rencontrent de grandes difficultés à la définir. M. Planiol, pourtant si ardent défenseur de l'idée de faute, reconnaît que « le mot faute est un protégé; il représente une notion à formes multiples » (8).

M. Légal, dans son étude sur « La Négligence et l'imprudence comme source de responsabilité civile délictuelle », précise l'origine de la difficulté : « le mot *faute* est une de ces expressions qui n'ont rien de proprement juridique, qui sont empruntées à la langue de tous les jours et font appel à l'imagination, à l'intuition beaucoup plus qu'à la raison. De pareils termes éveillent dans l'esprit des idées complexes et vagues, dont il est par là même difficile de rendre un compte exact, et, pour ces motifs, on peut les appeler des mots d'« évocation », par opposition au mot de « précision », qui désignent des institutions dont les traits caractéristiques sont déterminés : tutelle, usufruit, hypothèque, par exemple ».

Mais si la difficulté de la définition est sérieuse, elle n'est pas suffisante pour que l'on y renonce, en affirmant, à la suite de M. Ripert : « qu'il n'y a pas de définition légale de la faute » et « qu'on ne peut même pas essayer de donner une définition de la faute » (9).

(8) Revue critique de législation et de jurisprudence. 1905.

(9) Revue critique de législation et de jurisprudence. 1912.

Plusieurs définitions ont donc été proposées mais comme elles émanent de défenseurs de théories souvent opposées, nous ne serons pas étonnés de leur diversité.

Certains auteurs, dont MM. Teissière et Saleilles, profitant de l'imprécision même du terme *faute*, prétendent que l'on peut l'interpréter librement, et qu'il désigne tout simplement le lien de causalité qui doit unir la faute et le dommage pour qu'il y ait une responsabilité possible ; ainsi le mot *faute* est pris dans le sens que lui donne le langage courant. Quand on dit à quelqu'un : « c'est votre faute », on veut simplement lui dire que le dommage est résulté de son fait. Mais il y a là une interprétation inexacte de notre langue ; le mot *faute* éveille dans l'esprit de l'homme moyen une notion tout autre que celle de causalité ; il sent nettement que la faute est un manquement à une règle de conduite qu'il apprécie diversement selon sa conscience, son sens moral, son éducation. D'autre part : argument plus juridique, il n'est pas douteux que dans l'article 1382 la faute soit un élément distinct de celui de causalité qui unit faute et dommage.

Pour M. Leclercq, Procureur Général près la Cour de Cassation de Belgique (10), la notion de faute se confond avec celle de préjudice. Cette théorie a été suggérée à l'éminent magistrat par l'importante question des accidents d'automobiles, et par la difficulté qu'éprouve la victime d'un accident à prouver la faute du conducteur. Tandis qu'en Droit français la question a été résolue sur le terrain de l'article 1384 § 1^{er}, et de la responsabilité du fait des choses, la jurisprudence belge demeure dans le domaine du fait personnel et de l'art. 1382 : il est donc obligatoire de relever une faute à l'encontre du conducteur du véhicule.

(10) Discours prononcé à l'audience solennelle du 15 Septembre 1927 intitulé : « Le conducteur d'une automobile qui tue ou blesse un piéton commet-il un acte illicite ? » — Cf. H. Mezeaud, une interprétation belge de l'art. 1382 du C. Civ. à propos des accidents d'automobiles D. H. 1928 P. 21.

Sans doute, il y a des cas où la faute n'est pas difficile à prouver : quand il y a négligence, imprudence, défaut d'éclairage, excès de vitesse. Mais lorsque la preuve de la faute devient plus difficile, on résout la question le plus aisément du monde en disant : l'existence même du dommage, de l'atteinte à l'inégalité de la personne ou du patrimoine d'autrui constitue une faute. Ainsi, la substance de cette théorie apparaît clairement : du moment qu'il y a un dommage, c'est qu'une faute a été commise. La notion de faute ne fait qu'un avec la notion de dommage. Par suite, la responsabilité civile ne comprend plus que deux éléments : le dommage et le lien de causalité entre l'activité dommageable et le dommage lui-même. Nous retombons ainsi dans la théorie du risque ; l'homme doit répondre de tous les dommages résultant de son activité fautive ou non fautive.

Nous devons donc éliminer cette définition de la faute qui tend précisément à en supprimer la nécessité, purement et simplement : la faute n'est ni un rapport de causalité, ni un dommage ; c'est une notion indépendante qui doit garder un sens propre.

Pour M. Planiol, la faute est « un manquement à une obligation préexistante » (11). Mais cette définition ne fait que déplacer la difficulté, car on doit alors se demander quelles sont ces obligations préexistantes dont la violation est génératrice de responsabilité. Pas de difficulté, évidemment, lorsque le législateur a précisé cette obligation ; mais il ne peut tout prévoir, et M. Planiol de donner une énumération des actes que l'on ne peut faire sans commettre une faute. Mais il n'y a là qu'une tentative de classification, pas une définition ; le distingué juriste ne nous indique pas un critérium qui permette de différencier l'acte fautif de l'acte non fautif ; bien au contraire, puisqu'il construit sa classification sur une notion de faute supposée connue.

(11) Planiol. — Traité élémentaire de droit civil. T. II N° 863.

On pourrait rapprocher de cette théorie celle de M. Lalou pour lequel la faute est « un acte fait sans droit contre le droit d'autrui » (12).

M. Demogue trouve dans la faute deux éléments : l'un objectif, l'autre subjectif : « Deux conceptions, d'après la jurisprudence semblent indispensables : l'une objective, l'autre subjective : une atteinte au droit, et le fait d'avoir aperçu ou pu apercevoir que l'on portait atteinte au droit d'autrui » (13).

La condition objective : c'est le dommage, ou bien c'est l'atteinte au droit d'autrui, l'« acte illicite », mais il faut alors savoir quand il y a atteinte au droit d'autrui, et M. Demogue n'y parvient pas.

M. Josserand (14), tente, mais sans succès, de trouver dans cet élément objectif, l'insaisissable définition de la faute; aussi en écrivant que « commettre une faute délictuelle, c'est léser un droit sans pouvoir se réclamer d'un droit supérieur ou au moins équivalent » convient-il volontiers qu'il n'y a qu'une « analyse approximative » de la notion de faute ».

Le deuxième élément, dit « élément subjectif » ne nous apporte pas beaucoup plus de précisions. Si la faute consiste à ne pas avoir prévu les conséquences dommageables de son acte, dans quel cas sera-t-on en droit de reprocher à l'auteur du dommage son manque de prévoyance? M. Demogue, se rapprochant alors de la théorie à laquelle nous donnerons plus loin la préférence, déclare qu'il suffira que le défendeur ait eu, avec plus d'attention, la possibilité de prévoir le dommage qu'il a causé, qu'il ne se soit pas conduit en « père de famille diligent ».

Pour M. Emmanuel Lévy, auteur d'une théorie qui ne manque pas d'attraits, la faute, c'est « la confiance légi-

(12) Lalou. — La Responsabilité Civile N° 157.

(13) Demogue. De la réparation civile des délits. T III N° 225.

(14) Cours de Droit Civil positif français T II N° 422 et suiv.

time trompée » (15). La vie en société exige que nous ayons confiance en nos semblables et qu'ils aient confiance en nous; dès lors, chaque individu a le devoir de se comporter de telle sorte que les tiers ne soient pas trompés dans la confiance qu'ils ont et doivent avoir en lui. Ainsi, la responsabilité civile prend naissance toutes les fois que ce besoin de confiance n'a pas été satisfait. Mais, en contrepartie de cette première règle, chacun, sous peine d'être réduit à l'inaction, a besoin d'avoir confiance en lui-même, c'est-à-dire d'être sûr que son activité n'entraînera pas pour lui de responsabilité. Ainsi, pour prendre un exemple dans le sujet de cette étude, celui qui fait l'acquisition d'un poste de T. S. F. en vue d'en jouir normalement, doit avoir confiance en ses voisins et partir du principe que ceux-ci, le sachant désireux de jouir de son poste en toute quiétude, ne troubleront pas ses auditions par le fonctionnement de leurs appareils électriques générateurs de parasites. Dès lors, le voisin qui trompera la confiance de cet auditeur en troublant ses auditions, commettra une faute, engagera sa responsabilité. Mais l'auteur du dommage répondra en prétendant qu'il lui était nécessaire, pour agir, d'avoir confiance en lui-même, c'est-à-dire de savoir que son action n'entraînerait pas pour lui de responsabilité; pour savoir auquel donner raison, il faudra un critérium qui permette d'apprécier leur conduite: ce critérium, M. Emmanuel Lévy ne nous le donne pas.

Toutes ces théories, dont certaines sont séduisantes, ne nous paraissent pas susceptibles de satisfaire aux exigences de la pratique, soit qu'elles pèchent par manque de précision dans la détermination du critérium de l'acte fautif, soit qu'elles se contentent de déplacer la difficulté.

Aussi donnerons-nous la préférence à la théorie de MM. Colin et Capitant (16). Les éminents juristes, remon-

(15) E. Lévy. — Responsabilité et contrat. Revue critique de législation et de jurisprudence, 1889

(16) Cours élémentaire de Droit Civil français. T II p. 337.

tant à la source de notre droit, au Droit Romain, tirent leur notion de faute de la théorie traditionnelle de la « culpa », que nous ont transmise les jurisconsultes romains, toujours psychologues avisés. Pour dire si un homme avait ou non commis une faute, ils choisissaient un type abstrait. En matière contractuelle, c'était le « bon père de famille », le propriétaire soigneux et diligent qui apporte dans l'exécution de ses obligations une ponctualité moyenne que l'on peut rencontrer chez la majorité des hommes. En matière délictuelle, ce critérium ne leur paraissait pas suffisant. L'homme qui, par l'exercice de son activité, peut causer à autrui un préjudice doit faire preuve d'une plus grande diligence. D'où la règle fameuse « In lege Aquilia et levis-sima culpa venit ». Pour ne pas causer de dommage à autrui, l'homme doit agir non seulement comme le ferait un individu doté d'une diligence moyenne, mais, de plus, doué de prudence et d'attention; sinon, il sera en faute.

Malgré son caractère trop subjectif encore, ce critérium nous paraît être le meilleur. Ainsi, chaque fois que l'on se trouvera en présence d'un acte dommageable à autrui, on devra se demander si l'auteur de cet acte a agi comme l'aurait fait un homme diligent. S'il a pris toutes les précautions qu'il est normal de prendre, il ne sera pas responsable; si, au contraire, il n'a pas fait tout ce qu'un homme diligent aurait fait, il a commis une faute: il doit réparer le dommage.

Ainsi, nous savons qu'il existe des filtres qui, convenablement placés sur les appareils électriques générateurs de perturbations, absorbent les émissions d'ondes parasites, supprimant ainsi les troubles des auditions radiophonique: le propriétaire d'un de ces appareils perturbateurs se conduira en homme diligent s'il le munit d'un de ces filtres; s'il ne le fait pas, il commettra une faute dont il devra réparation. Il va s'en dire que le critérium de l'homme diligent se modifie sans cesse et évolue avec le milieu social et le progrès scientifique. Il y a seulement dix ans, la jurisprudence n'aurait certainement pas rendu

des décisions aussi favorables aux auditeurs de radiophonie, tout d'abord parce que la radiophonie ne faisait qu'apparaître en tant que réalisation pratique et parce que les filtres antiparasites étaient pour ainsi dire inexistants.

§ 5. — **Le préjudice et sa relation de causalité avec la faute.**

C'est l'élément de la responsabilité dont l'existence soulève le moins de difficultés, aussi passerons nous plus rapidement sur cette question.

La jurisprudence est unanime à reconnaître qu'il ne peut y avoir de responsabilité sans dommage, et la doctrine se contente de confirmer cette règle de simple bon sens.

Puisque, en effet, il s'agit de réparer un dommage, encore faut-il que ce dommage existe : c'est précisément ce point qui permet de distinguer de la responsabilité civile, la responsabilité morale qui naît du péché et la responsabilité pénale qu'engendre l'infraction.

D'ailleurs, l'article 1382 prend la précaution d'énoncer la règle en termes non équivoques: le fait qui donne lieu à réparation est celui « qui cause à autrui un dommage ». Et, comme le notait le tribun Tarrible dans son discours au Corps Législatif (17) :

« Cette disposition embrasse dans sa vaste latitude, tous les genres de dommages ». C'est d'ailleurs l'avis de la Jurisprudence dont les arrêts ne font aucune distinction parmi les préjudices éprouvés (18).

Comment définir le dommage ? Voilà une notion sans doute plus simple que celle de la faute, mais qui, cependant, bien que facilement compréhensible, est difficile à définir. Nous dirons qu'il y a dommage chaque fois qu'il

(17) Séance du 19 Pluviôse an XIII. Loaré T. XIII p. 58.

(18) Cass. Crim. 23 Novembre 1926. Gaz. Pal. 1927. 1.108:

y a atteinte portée à l'intégrité physique ou patrimoniale d'un individu. Et, appliquant cette définition au sujet de notre étude, nous dirons qu'il y a dommage chaque fois qu'il y a trouble d'audition. Le droit de l'auditeur étant de jouir de son appareil paisiblement, en toute tranquillité, les troubles apportés à ses auditions seront une atteinte portée à son « usus », à son droit de légitime jouissance. Cette atteinte à son droit de jouissance engendrera un préjudice.

L'existence nécessaire de ce préjudice apparaît dans toutes les décisions rendues en matière de troubles radio-phoniques.

Ainsi, un arrêt de la Cour d'Appel de Douai du 1er Décembre 1930 note « que le préjudice souffert par le Docteur V. résulte d'ailleurs bien de la privation qu'il a subie, non seulement de l'agrément, mais aussi des avantages utiles qu'il entendait tirer de son appareil de T. S. F. ».

Mais ce préjudice, s'il ne paraît pas contestable, sera en général, difficilement appréciable en argent, il y aura plutôt un « préjudice de principe » comme le note fort justement un jugement du tribunal civil de Versailles du 8 Février 1933. L'auditeur troublé dans ses auditions radio-phoniques pourrait difficilement prétendre à une condamnation pécuniaire du perturbateur, à moins de prouver un préjudice particulier; qu'attendant par exemple un cours de valeurs pour décider une opération financière, celle-ci a échoué parce qu'il n'a pu, au moment qu'il escomptait, avoir connaissance du cours pratiqué.

Le plus souvent par conséquent, il n'y aura qu'une condamnation de principe, ou aux dépens, et ce « à titre de dommages-intérêts », le résultat principal de l'instance étant une condamnation à faire cesser le trouble sous une astreinte d'une certaine somme par jour de retard.

Par contre, il n'en sera pas de même lorsque l'auditeur gêné sera commerçant en appareils de T. S. F. Les troubles peuvent en effet causer un grand tort à son commerce en

l'empêchant de faire des démonstrations ou des mises au point d'appareils.

Dans ce cas en effet, il n'y aura pas seulement privation de jouissance d'une chose, jouissance à laquelle il pouvait légitimement prétendre, mais encore manque à gagner, du fait que les perturbations l'auront empêché de faire aux acheteurs éventuels des démonstrations probantes. Dans ce cas, le chiffre des dommages-intérêts deviendra beaucoup plus important que dans le cas précédent, ce chiffre devant être la compensation de la mévente des appareils.

C'est ainsi que le tribunal de commerce de la Seine, par jugement du 8 Février 1932, a condamné le propriétaire d'une enseigne lumineuse au néon, à payer à son voisin commerçant en appareils de T. S. F., la somme de 50.000 francs en réparation du préjudice causé par les radiations parasites de son enseigne: « Attendu, dit le jugement, que le tribunal, tenant compte des ventes manquées d'appareils et d'un grave trouble commercial subi, trouve dans les faits de la cause les éléments d'appréciation suffisants pour fixer à 50.000 francs l'importance du préjudice subi, qu'il échet dès lors d'obliger B. à payer aux époux P. la somme de 50.000 francs et ce à titre de dommages-intérêts, et d'ordonner sous peine d'astreinte, la suppression de l'enseigne lumineuse tant qu'elle n'aura pas été munie d'un dispositif suffisant pour éviter les perturbations causées par son emploi sur les appareils de T. S. F. des époux P. ».

De même encore, le tribunal civil de Nice, par jugement du 3 Juin 1932, a condamné la société propriétaire d'un hôtel qui avait fait placer une enseigne lumineuse au néon, à payer à un commerçant en appareils de T. S. F., la somme de 10.000 francs en réparation du préjudice causé : « Attendu, dit le jugement, qu'il a été établi que ces inconvénients ont causé à B. un grave préjudice dans la vente de ses appareils de T. S. F. ».

§ 6. — Le système des Astreintes

Nous avons vu, et nous verrons par la suite, que toutes les décisions sans exception condamnent le perturbateur à faire cesser le trouble sous une « astreinte » de tant par jour de retard.

C'est là un procédé d'une efficacité incontestable et qui permettra au juge d'obtenir dans tous les cas la suppression de l'état de fait préjudiciable à l'auditeur troublé.

« L'astreinte, dit M. Planiol, est une condamnation pécuniaire prononcée à raison de tant par jour de retard, ou pour toute autre unité de temps appropriée aux circonstances, et destinée à obtenir du débiteur l'exécution d'une obligation de faire par la menace d'une peine considérable, susceptible de grossir indéfiniment » (19). Ce qui caractérise l'astreinte est donc l'exagération du chiffre de l'indemnité, qui n'est pas du tout la représentation du préjudice causé au créancier par l'effet du retard et qui ne suppose pas même l'existence de ce préjudice. Ainsi, la somme fixée est une véritable peine, mais qui est prononcée à titre comminatoire et pour le cas seulement où le débiteur n'exécuterait pas son obligation dans le délai qui lui est imparti.

Les tribunaux ont appliqué en cette matière une théorie jurisprudentielle déjà solidement établie et qui a trouvé un moyen très énergique de vaincre la passivité ou la mauvaise volonté du débiteur tenu d'une obligation de faire, et, en l'espèce, de mettre fin à un état de fait préjudiciable.

Cette théorie est combattue par les anciens auteurs comme arbitraire et illégale (20). Sans doute ce procédé n'est pas prévu par la loi, mais peut-on dire qu'il lui est contraire ?

(19) Planiol. *Traité élémentaire de droit civil* T. II. p. 76.

(20) Aubry et Rau, 5ème édition T. IV N° 229. Demolombe. T. XXIV N° 494.

Si l'on veut rattacher la théorie de l'astreinte à la matière des dommages-intérêts, on ne peut nier qu'elle soit en contradiction avec les textes; en effet, l'article 1149 du Code Civil veut que les dommages-intérêts soient la représentation exacte d'un préjudice. C'est pourquoi l'en a rattaché la théorie de l'astreinte à celle des voies d'exécution, et on la considère comme un moyen de contrainte. Elle trouve alors son fondement légal dans l'article 1036 du Code de Procédure Civile, qui permet aux juges de prononcer des injonctions et qui leur donne le moyen de se faire obéir.

Ainsi, l'astreinte est une véritable « peine civile » prononcée comme sanction d'une injonction, et émanant du pouvoir de commandement des magistrats. Un arrêt du 22 Novembre 1841 note ce caractère (21).

Quoiqu'il en soit, l'on doit reconnaître que l'astreinte est d'une utilité incontestable et qu'elle permettra bien souvent aux juges d'obtenir l'exécution d'une obligation de faire què sans cela ils n'auraient pu faire exécuter.

Le possesseur d'un appareil perturbateur préférera presque toujours prendre les mesures nécessaires à faire cesser le trouble, que de payer une astreinte de cinquante francs par jour de retard, et peut-être davantage.

(21) Cass. Requ. 22 Novembre 1841 — S. 42 - I - 170.

CHAPITRE II

LA THEORIE DE L'ABUS DES DROITS

La nécessité toujours grandissante pour la jurisprudence d'élargir la notion de faute, puisque, malgré tout, cette notion avait triomphé et devait demeurer à la base des décisions se prononçant sur des instances en responsabilité, l'amena à trouver dans une théorie nouvelle cette extension si nécessaire.

Si l'on ne discutait plus, lors de la promulgation du Code Civil, sur le point de savoir si le dommage né d'une faute et causé par l'exercice de la simple liberté engageait la responsabilité de l'auteur de l'acte, on posait le principe que celui qui use d'un « droit légal » ne pouvait léser personne. On reprenait sous une autre forme la vieille règle romaine « *Neminem laedit qui suo jure utitur* ». Personne ne songeait sérieusement à contester la légitimité d'un tel principe, ni, en général, à se plaindre des conséquences dommageables de l'exercice d'un droit, « sinon, dit M. Saleilles, il n'y aurait aucun droit au monde qui put s'exercer librement; puisqu'il n'en est aucun qui ne puisse ou ne doive aboutir à nuire à autrui » (1).

Et cependant, relativement vite, des idées nouvelles se firent jour sous l'influence des principes de solidarité sociale dont la conception se précisait en doctrine et dans les lois, et transformait la morale collective en décelant l'iniquité de certaines situations. De bonne heure, la juris-

(1) R. Saleilles. — L'Abus du Droit. — Bulletin de la Société d'études législatives. 1905.

prudence chercha à discipliner l'usage individuel des droits en le conformant aux nécessités sociales et morales nouvelles. Désormais on admettra qu'un droit est susceptible d'abus et que cet abus doit être sanctionné. Cet abus constitue une faute génératrice de responsabilité: la théorie de l'abus des droits existe désormais.

A l'heure actuelle, le nombre considérable de décisions jurisprudentielles ne permet plus de douter que l'abus des droits ait pris définitivement place parmi les innovations prétoriennes de la jurisprudence. Nous verrons précisément que cette théorie est à la base de la plupart des décisions concernant des affaires de perturbations d'auditions radiophoniques.

§ 1^{er} — **La faute délictuelle exige-t-elle l'intention de nuire ?**

En principe, l'intention de nuire est indifférente. D'une part, en effet, un acte peut être accompli par une personne qui sait qu'elle nuira à autrui, et cependant, n'être pas une faute parce que cet acte constitue l'exercice normal d'un droit; par exemple, un acte normal de concurrence, une déclaration de grève ou de lockout. Mais, d'autre part, un acte peut être accompli sans intention de nuire et constituer cependant une faute parce qu'il est contraire à l'habileté ou aux règlements. Ainsi, l'article 1383 considère comme fautives de simples négligences ou imprudences.

Il n'y a qu'un cas où la jurisprudence prend en considération l'intention de nuire: c'est en matière d'abus des droits.

Cette théorie est invoquée pour dénier à un citoyen la faculté d'exercer un droit, quand son exercice paraît dégénérer en abus.

M. Capitant conteste l'existence d'une véritable théorie de l'abus des droits: pour lui il n'y a que des cas isolés (2).

(2) Colin et Capitant. — Cours Élémentaire de Droit Civil. T. II. p. 382.

Mais M. Josserand estime au contraire qu'il est bien établi aujourd'hui que la pierre de touche de l'abus du droit, est, non pas l'intention de nuire, mais simplement « l'absence de mobiles légitimes ». Il observe qu'à la conception individualiste du droit, aujourd'hui périmée, (« *Neminem laedit qui suo jure utitur* ») s'oppose une conception sociale du droit, en vertu de laquelle un droit ne peut être utilisé sans motif. Les droits que l'on peut exercer sans motifs, tendent à devenir de moins en moins nombreux (le droit de faire enlever les arbres sur le fonds voisin, quand ceux-ci ne se trouvent pas à la distance légale de la clôture).

Pour M. Ripert, la question de l'abus des droits se pose certainement quand l'acte accompli, étant par lui-même irréprochable, est vicié par l'esprit qui l'inspire : « on doit réprimer, dit la Cour de Cassation, toute entreprise faite par haine et par malice, et sans utilité pour celui qui se la permet. » (3)

L'« esprit qui anime l'acte », tel est le critérium auquel s'attache M. Ripert, pour dire qu'il y a ou non abus de droit. Cet auteur, reproduisant une appréciation de M. Josserand, estime que « la théorie de l'abus de droit a une signification morale de tout premier ordre. »

Pour une part de la Doctrine, et notamment pour M. Lalou, on peut diviser en trois catégories les décisions rendues en matières de dommages causés dans l'exercice d'un droit :

1°) Un droit a été exercé uniquement avec l'intention de nuire, ou même sans motif légitime : l'exercice pratiqué dans de semblables conditions constitue une faute.

2°) Une faute a été commise dans l'exercice d'un droit : ici encore, cet exercice engage la responsabilité de son auteur, sans qu'il soit nécessaire qu'il ait agi avec intention de nuire.

(3) Cass. Requ. 8 Juin 1857. S. 58 - I - 305.

3^o) Un droit a été exercé normalement, dans un but légitime : cet exercice n'engage pas la responsabilité de son auteur, même s'il préjudicie à autrui.

§ 2. — **La conception jurisprudentielle de l'Abus des Droits.**

A l'occasion de l'exercice d'un droit, la jurisprudence sanctionne, tantôt un abus involontairement préjudiciable, tantôt un abus intentionnellement dommageable du titulaire de ce droit. En effet, le dommage causé peut être sanctionné, aussi bien que celui qui résulte d'une intention malveillante.

Ainsi, la jurisprudence sanctionne l'abus du droit de propriété, car elle considère que ce droit trouve une limite naturelle dans le droit semblable du voisin, et que l'exercice du droit de propriété ne doit pas dépasser cette limite s'il nuit à autrui.

L'abus du droit résultera, soit d'une négligence sans intention de nuire, soit de l'exercice simplement dommageable du droit de propriété, en dehors de toute idée de négligence ou d'imprudence. Ainsi, la Chambre des Requêtes a jugé (4) que les « propriétaires des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, même régulièrement autorisés, sont responsables des dommages qu'ils causent aux propriétés voisines. »

La jurisprudence emploie toujours le terme « abus des droits » ou tout autre analogue, chaque fois qu'elle a à connaître d'un cas « d'exercice dommageable d'un droit ». Et, cependant, cette expression présente, tout au long des nombreuses espèces de jurisprudence, des nuances qui constituent une véritable gamme.

Au sommet de cette échelle, on pourrait placer les espèces où l'abus se définit par l'intention directe et bien définie de causer un préjudice à autrui, où l'auteur veut

(4) Cass. Req. 7 Décembre 1909. D. 1910 - I - 95.

que l'exercice de son droit soit la cause d'un dommage. Il y a là un véritable délit civil, qui rattache la théorie de l'abus des droits à celle de la faute et à la responsabilité délictuelle.

Au dessous, nous trouvons les cas où le titulaire du droit a voulu détourner ce droit de sa finalité sociale pour nuire à autrui.

Puis, dans une troisième série d'espèces, on peut ranger les cas où l'abus est manifestement intentionnel, mais où la nocivité de l'acte ne se rattache pas directement aux intentions de son auteur, mais seulement aux conséquences recherchées par son acte.

Au dessous encore, on peut ranger les cas où l'abus du droit n'étant plus directement intentionnel, on relève encore chez son auteur une faute d'imprudence ou de négligence.

Enfin, vient l'abus du droit entièrement involontaire.

§ 3. — **L'abus des Droits par intention directe de nuire.**

La jurisprudence a toujours sanctionné le dol, l'intention nocive ou malveillante qui anime l'individu, et cela est naturel. Mais n'est-il pas possible de chercher à nuire à autrui en exerçant son droit dans les limites définies par la loi ? L'intention malveillante doit elle être réprimée même lorsqu'elle se manifeste dans l'exercice d'un droit, ou bien doit-on s'incliner devant l'adage « *neminem laedit qui suo jure utitur* » ? Les tribunaux n'ont jamais voulu admettre, à juste titre, l'irresponsabilité complète de celui qui exerce son droit de façon à nuire à autrui. La formule nette et générale a été donnée par un arrêt de la Chambre Civile du 8 juin 1896 (5) « l'exercice d'un droit qui, n'ayant plus pour but d'obtenir la satisfaction d'un intérêt, devient un moyen de réaliser une intention méchante, et le droit est exercé pour venir en aide à cette intention méchante

(5) Cass. Civ. 8 Juin 1896. S. 1897 - I - 25.

que l'on veut exécuter ». Ainsi, quand on use de son droit dans l'intention exclusive de nuire à autrui, on commet un abus de ce droit. C'est le principe proclamé par un grand nombre d'arrêts visant toutes sortes de droits.

On connaît l'arrêt fameux de la Cour de Colmar (6) sur l'exercice abusif du droit de propriété : un propriétaire d'immeuble avait fait élever sur son toit une fausse cheminée, uniquement dans le but de boucher la vue de son voisin. Les motifs de l'arrêt de la Cour de Colmar soulignent bien cette intention de nuire et montrent qu'ils la réprouvent : « Considérant que c'est méchamment, sans utilité pour lui et dans l'unique but de nuire à son voisin que l'appelant a élevé en face, et presque contre la fenêtre de l'intimé, une fausse cheminée qui enlève la presque totalité du jour qui reste à cette fenêtre. Considérant que, s'il est de principe que le droit de propriété est un droit en quelque sorte absolu, autorisant le propriétaire à user et à abuser de la chose, cependant, l'exercice de ce droit, comme celui de tout autre, doit avoir pour limite la satisfaction d'un intérêt sérieux et légitime ; que les principes de la morale et de l'équité s'opposent à ce que la justice sanctionne une action inspirée par la malveillance, accomplie sous l'empire d'une mauvaise passion, ne se justifiant par aucune utilité personnelle et portant un grave préjudice à autrui. » Voilà une décision qui, dès le début du mouvement jurisprudentiel créateur de la théorie de l'abus des droits, pose de façon particulièrement nette le principe de l'abus par intention malveillante.

En exposant la théorie de l'abus intentionnel des droits, on ne peut également passer sous silence le jugement très connu du tribunal de Compiègne dans l'affaire Clément-Bayard. (7) Un voisin de propriété des Etablissements Clément-Bayard, trouvant importun le bruit des aéronefs qui atterrissaient fréquemment sur le fonds voisin, avait

(6) Colmar 2 Mai 1855. D. 56-2-9.

(7) Trib. Civ. Compiègne. 19 Février 1913. D. 1913-2-77.

fait édifier sur son terrain une carcasse hérissée de pointes métalliques destinées à accrocher les dirigeables qui passeraient trop bas ; le résultat recherché fut atteint, mais la Cour d'Appel ordonna la démolition de cette construction, et l'arrêt fut confirmé par la Chambre des Requêtes (8) : « Attendu, dit l'arrêt, que le dispositif (les carcasses métalliques) n'avait été édifié que dans l'unique but de nuire à Clément-Bayard, que dans cette situation de fait, l'arrêt a pu apprécier qu'il y avait pour Coquerel abus de son droit... »

§ 4. — **Jurisprudence**

Nous rencontrons, en matière de troubles d'auditions radiophoniques, plusieurs décisions importantes ou précisément cette intention malveillante, cette unique raison de nuire à l'auditeur, apparaît clairement.

Ainsi en est-il d'un arrêt de la Cour d'Appel d'Amiens du 22 Novembre 1932, que nous citerons dans son intégralité étant donné qu'il ne figure dans aucun recueil de jurisprudence. Deux voisins d'un constructeur d'appareils de T.S.F. qui procédait chez lui à des essais d'appareils destinés à sa clientèle, faisaient fonctionner une bobine de Ruhmkorff dans le seul but de produire des perturbations électriques qui empêchaient toute audition et toute mise au point d'appareils. La cour d'Amiens a condamné les deux perturbateurs à verser à leur voisin chacun la somme de 2.000 francs à titre de dommages intérêts, et a fait défense à celui qui demeurait dans l'immeuble de continuer à troubler les auditions radiophoniques du constructeur.

(8) Cass. Requ. 3 Août 1915; D. 1917-1-79.

COUR D'APPEL D'AMIENS

Arrêt du 22 Novembre 1932

...Attendu que Duval radioélectricien et constructeur d'appareils de T. S. F. à Beauvais soutient que Robillard et Plat, ses voisins ont, dans une intention malicieuse, et afin d'entraver le fonctionnement de ses appareils, installé chez eux un appareil électrique produisant des perturbations intolérables dans les auditions radio-phoniques, qu'il les a assignés en dix mille francs de dommages intérêts et demandé en outre que défense leur soit faite de récédier, sous une astreinte de cinq cents francs par chaque contravention constatée.

Attendu qu'à la suite des enquêtes et contre enquêtes auxquelles il a été procédé, Duval a été débouté de sa demande par jugement du tribunal de Beauvais du 3 Juillet 1931, les premiers juges ayant estimé qu'il n'avait pas rapporté la preuve des faits articulés.

Attendu qu'il a régulièrement relevé appel de cette décision.

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des témoignages recueillis à l'enquête ainsi que d'un procès-verbal de constat dressé le 7 Octobre 1929, que pendant les années 1928 et 1929 le fonctionnement des appareils de T. S. F. de Duval a été sans cesse troublé par des parasites dont l'intensité empêchait audition.

Que le sieur Mouchard (2ème témoin) constructeur radioélectricien chargé par le sieur Piquart (1er témoin) dont la demeure est située à une centaine de mètres des maisons Robillard et Duval, d'installer chez lui, en Avril 1929, un appareil de T. S. F., et constatant que des parasites rendaient toute audition impossible, voulut en rechercher la cause; qu'ayant été amené à supposer qu'ils pouvaient provenir de l'atelier de Duval, il s'est rendu chez ce dernier, mais a dû reconnaître son erreur; que Duval lui a alors appris que depuis fort longtemps son voisin Robillard faisait fonctionner un appareil électrique pour troubler ses auditions; qu'effectivement le témoin a entendu, provenant d'une pièce de la maison Robillard, le bruit très caractéristique produit par une bobine de Ruhmkorff ou un vibreur Buser; qu'à ce moment Robillard étant sorti dans son jardin séparé par un simple treillage de celui de Duval, le témoin lui expliqua qu'il empêchait le fonctionnement de l'appareil installé chez Piquart, mais que Robillard prit fort mal l'observation, manifesta grossièrement sa mauvaise humeur contre ses voisins, ajoutant qu'il ferait marcher son appareil tant qu'il voudrait (sic).

Attendu qu'en présence de cette attitude le sieur Mouchard n'eut d'autre ressource que de mettre le sieur Piquart au courant de sa découverte.

Attendu que cette déposition est corroborée par celle du sieur Piquart (1er témoin) qui atteste non seulement avoir été informé par Mouchard du résultat de son enquête, mais encore avoir reçu peu à après les excuses de Robillard venu lui déclarer que « s'il avait su l'ennuyer, il n'aurait jamais fait cela ».

Attendu qu'à la suite de quoi le trouble a sinon cessé, du moins sensiblement diminué.

Attendu que Robillard s'est efforcé d'amoindrir la partie de ces dépositions décisives, qu'un sieur Doliget entendu à sa requête, a déclaré avoir assisté à la conversation rapportée par Mouchard, et a affirmé qu'à aucun moment « Robillard n'a reconnu avoir chez lui une bobine de Ruhmkorff. »

Mais attendu que cette déposition ne contredit point celle de Mouchard; que ce dernier n'a pas prétendu que Robillard avait reconnu posséder une bobine de Ruhmkorff, mais seulement un appareil, « sans autre précision » que ce propos n'est pas démenti par le témoignage de Doliget.

Attendu que celui-ci a ajouté il est vrai, n'avoir jamais vu chez Robillard de bobine de Ruhmkorff ou d'appareil similaire et n'en avoir jamais entendu le bruit, quoique étant son voisin, mais qu'un appareil de ce genre est facile à dissimuler et que le fait qu'il ne l'a vu ni entendu ne suffit pas à prouver son inexistence, alors que Mouchard affirme en avoir perçu le bruit et constaté les effets.

Attendu en outre que le témoignage de Doliger n'affaiblit en rien la déposition du sieur Piquart, relatant la démarche de Robillard, ses aveux et ses excuses.

Attendu que les autres témoins de la contre enquête se sont bornés à déclarer qu'ils n'ont pas vu chez Robillard de bobine de Ruhmkorff ou d'appareil similaire (la plupart confessent d'ailleurs qu'ils ignorent ce que sont ces instruments) que plusieurs d'entre eux se sont plaint en outre, d'avoir été fréquemment importunés par des hauts parleurs que Duval avait installés dans son jardin, ce qui pourrait bien être l'explication des agissements de Robillard et de Plat.

Attendu que quoi qu'il en soit Duval a apporté la preuve, par les témoignages ci-dessus analysés, que Robillard a intentionnellement et malicieusement troublé le fonctionnement de ses appareils de T. S. F. au cours des années 1928 et 1929, en produisant des parasites qui rendaient tout réglage et toute audition impossibles.

Attendu qu'en Juin 1929, Plat devenu locataire de Robillard, lui a succédé dans l'occupation de son immeuble, mais que le trouble dont Duval avait à se plaindre ne s'en est pas moins renouvelé dans les mêmes conditions ainsi que l'établit notamment le procès-verbal de constat dressé le 7 Octobre 1929, et que Duval ayant porté plainte, Plat lui a fait demander de la retirer.

Attendu que cette démarche rapportée par le premier témoin, de l'enquête dont rien ne contredit la déposition, constituait de

la part de Plat un véritable aveu et prouve surabondamment qu'il a continué les pratiques de Robillard.

Attendu que ces agissements ne sauraient trouver leur justification dans le droit que chacun possède d'user de sa chose, et que c'est abuser d'un droit que de l'exercer dans un esprit de malice et pour nuire à autrui; qu'en faisant fonctionner chez eux un appareil destiné à troubler les auditions radiophoniques de Duval Robillard et Plat ont donc commis une faute, qu'aux termes de l'article 1382 du Code Civil, ils en doivent réparation dans la mesure du dommage qu'ils ont causé.

Attendu que Duval a été à maintes reprises, au cours des années 1928 et 1929 dans l'impossibilité de procéder au réglage des appareils de T. S. F. qu'il construisait et de recevoir des auditions radiophoniques; qu'il en est résulté pour lui une gêne et un dommage certain; que la Cour possède des éléments suffisants d'appréciation pour évaluer ce dommage à 4.000 francs, que chacun des défendeurs intimés en est responsable pour une égale part.

Par ces motifs

La Cour

Reçoit Duval appelant du jugement sus énoncé.

Infirmes le dit jugement

Condamne Robillard et Plat à verser à Duval à titre de dommages-intérêts pour les causes sus énoncées, la somme de 2.000 francs chacun.

Fait défense à Plat seul occupant désormais de l'immeuble précédemment occupé par Robillard de troubler les auditions radiophoniques de Duval et ce sous une astreinte de 50 francs par chaque contravention constatée.

Condamne Robillard et Plat aux dépens de première instance et d'appel, dont chacun d'eux devra supporter la moitié.

Cet arrêt souligne de la façon la plus claire la cause de la condamnation qu'il inflige aux perturbateurs : « Attendu que ces agissements ne sauraient trouver leur justification dans le droit que chacun possède d'user de sa chose; que c'est abuser d'un droit que de l'exercer dans un esprit de malice et pour nuire à autrui; qu'en faisant fonctionner chez eux un appareil destiné à troubler les auditions radiophoniques de D., R. et P. ont donc commis une faute; qu'aux termes de l'article 1382 du C. Civ. ils en doivent réparation dans la mesure du dommage qu'ils ont causé. »

Ainsi cet arrêt confirme notre observation faite plus haut : l'abus intentionnel du droit se confond avec la faute

délictuelle au sens de l'art. 1382; il serait vain d'essayer d'établir entre eux une discrimination et la jurisprudence a d'ailleurs toujours admis cette confusion. Il nous paraît donc inutile, comme l'a tenté M. Saleilles, d'essayer de détacher l'abus des droits de l'art 1382, en faisant de l'abus des droits une notion restreinte ne comprenant que les cas où il y a intention exclusive de nuire.

A côté de cet abus des droits caractérisé par l'intention malveillante qui anime l'auteur de l'acte, nous savons qu'il existe des cas où l'abus, n'étant plus intentionnel, on relève chez son auteur une faute d'imprudence ou de négligence.

§ 5. — L'abus par exercice fautif des droits

La question s'est souvent posée en jurisprudence, de savoir si, en commettant une négligence plus ou moins grave dans l'exercice d'un droit, on encourait une responsabilité. N'est-il pas permis d'user de son droit comme bon vous semble ? Du moment que l'on ne fait que jouir de son droit, la négligence n'est-elle pas en quelque sorte, licite ?

Il semble, logiquement du moins, que l'exercice d'un droit ne doive pas être limité par les conséquences éventuelles d'une imprudence ou d'une négligence: au contraire il nous paraît qu'il devrait être assuré d'une impunité certaine. Cependant, si cette affirmation apparaît comme parfaitement logique, elle a le tort de ne pas tenir compte des faits.

Et la jurisprudence l'a d'ailleurs fort bien compris en apportant une limitation souvent nécessaire à l'exercice des droits et en posant le principe que leurs titulaires ne peuvent en user arbitrairement. Qu'ils usent de leurs droits, rien de plus naturel et de plus logique, mais qu'ils en usent sans limitation, sans prudence, sans diligence, la jurisprudence ne veut pas l'admettre et c'est fort bien ainsi. Le droit de propriété, par exemple, est considéré comme le

plus absolu qui existe. Par conséquent, son exercice est en principe, illimité ; cependant il ne doit pas être accompagné d'une faute de négligence ou d'imprudence. Ainsi, la Cour de Colmar (9) a déclaré que le propriétaire qui fait des fouilles sur son fonds doit prendre toutes les précautions utiles pour que des éboulements ne se produisent pas sur les fonds voisins. L'arrêt reconnaît bien que, « abstraitement, le propriétaire est bien maître absolu de sa chose », mais il déclare que celui-ci doit prendre toutes les mesures nécessaires pour ne point nuire aux voisins. Il a été jugé de même par la Chambre des Requêtes (13 Janvier 1903) (10) que le propriétaire qui favorise par sa simple inaction la reproduction des lapins dans son domaine, engage sa responsabilité en commettant un abus de droit.

Dans l'un et l'autre cas, la négligence du propriétaire est assez grave pour entraîner sa responsabilité, parce que la jurisprudence voit dans le fait de cette négligence un « exercice fautif du droit de propriété ». A plus forte raison admettra-t-on que la négligence est assez grave, et, par conséquent suffisante pour motiver une condamnation à des dommages lorsqu'il s'agira de propriétaire d'établissements insalubres dont les usines dégagent des émanations malsaines.

§ 6. — Jurisprudence

Ici les espèces de jurisprudence sont rares tout au moins en ce qui concerne les cas où l'abus du droit par simple négligence est considéré comme le motif dominant de la condamnation. Comme nous le verrons en effet, ces cas d'abus de droit se confondent presque toujours avec ceux où il y a violation d'une obligation de voisinage et comme ce deuxième motif est le motif dominant, nous n'avons pas hésité à les ranger dans le chapitre qui suit.

(9) Colmar. 25 Juillet 1861. S. 1861-2-577.

(10) Cass. Requ. 13 Janvier 1903. D. 1903-1-245.

Cependant il existe deux décisions qui malgré qu'elles n'émanent que de Juge de Paix n'en sont pas moins fort intéressantes. Elles sont probablement appelées à être suivies de beaucoup d'autres étant donné que la faible importance des dommages réclamés attribuera fréquemment aux Magistrats cantonaux la connaissance des litiges qui divisent auditeurs et perturbateurs. Ces deux décisions se basent sur l'abus des droits non intentionnel, pour prononcer une condamnation.

C'est tout d'abord un jugement du Juge de Paix d'Auxerres-Ouest en date du 29 Juillet 1932. Il s'agissait de troubles intolérables apportées aux auditions de plusieurs sans-filistes par le moteur électrique qui actionnait une lessiveuse. Les motifs de ce jugement tout en reconnaissant au propriétaire de la lessiveuse le droit d'user librement de cet appareil notent que la production de parasites n'étant pas nécessaire au fonctionnement de celui-ci, il doit les supprimer en plaçant un filtre approprié : « Attendu que si O. n'est troublé qu'une matinée par semaine il n'en existe pas moins un abus de droits imputable à G. et dont O. est en droit de demander réparation..

« Attendu que G. n'ignorait pas que son moteur troublait les auditions de T.S.F. de O. et qu'il pouvait supprimer les perturbations dont se plaignait O. par l'adaptation à son moteur d'un dispositif peu coûteux ;

« Attendu que G. peut prétendre à la légitime jouissance de l'usage de son moteur électrique conformément à sa destination ; que son droit ne lui est pas contesté ; que les parasites découlant de son fonctionnement ne lui sont pas utiles ; qu'il n'a pas d'intérêts légitimes à les conserver et que O. lui reproche avec juste raison de ne pas les faire disparaître ce qui constitue bien l'abus de droit nettement caractérisé.

« Attendu que celui qui cause un dommage à autrui lui en doit réparation.

« Attendu qu'il importe peu que les troubles ne soient causés qu'une matinée par semaine, l'abus de droit n'en

existe pas moins, et sa plus ou moins grande fréquence ne peut que nous aider à déterminer le quantum des dommages intérêts.»

Une autre décision analogue émane du Juge de Paix de Dreux (17 Mars 1933).

Le demandeur M. possède un poste de T. S. F. qui depuis deux ans est troublé par le fonctionnement d'un chargeur d'accumulateur installé chez X. Le poste est de ce fait pratiquement inutilisable :

« Attendu... que le trouble dont se plaint le demandeur provenait du chargeur Rosengart de X., que depuis le 9 Décembre 1932 date de l'expertise, X ayant remplacé le chargeur Rosengart par un chargeur Westinghouse, le trouble a cessé ;

« Que X. a à s'imputer à faute d'avoir fait emploi depuis plus de deux ans d'un appareil non électriquement silencieux ;

« Qu'en refusant de satisfaire aux réclamations de M. il a commis une faute et causé préjudice à ce dernier.

« Que celui-ci a été sans droit et abusivement privé des avantages et des agréments qu'il était en droit d'attendre de son poste radiophonique. »

Ces solutions nous paraissent absolument logiques et conformes à l'idée que la jurisprudence se fait de la notion d'abus du droit quand il n'y a pas intention de nuire.

Telle n'est pas cependant l'opinion du Tribunal Civil de Lyon (Jugement du 13 Janvier 1932) et de la Cour de Lyon (13 Juillet 1932). Cette dernière décision est la seule jusqu'à ce jour qui déboute un auditeur de T.S.F.

En l'espèce, le sieur A. accusait la sonnerie d'entrée du magasin d'un commerçant C. au-dessus duquel il habitait, de produire des perturbations électriques rendant intelligibles toutes auditions radiophoniques.

Le commerçant ne conteste pas les faits ce qui a dispensé la Cour de nommer un expert; c'est une chose regrettable d'ailleurs, la Cour montrant par certains attendus de son arrêt qu'elle est parfaitement incompétente au point de

vue technique et on aurait tort de lui en faire grief. Il résulte de cet arrêt que l'usage normalement fait d'une chose ne peut donner lieu à réparation. C'est simplement la négation de toute la jurisprudence antérieure concernant l'abus non intentionnel des droits.

Voici les attendus principaux de cet arrêt :

« Attendu que le propriétaire d'une chose a le droit de s'en servir conformément à sa destination à moins que dans l'usage qu'il en fait il ne commette un abus dont il est résulté un préjudice pour autrui, il ne peut être tenu à réparation.

» Attendu en fait que A. est propriétaire d'un appareil radiophono, et qu'au rez-de-chaussée de l'immeuble qu'il occupe, et où est installé cet appareil, fonctionne à l'entrée du magasin d'alimentation exploité par C. une sonnerie électrique destinée à prévenir l'arrivée de la clientèle, sonnerie dont les ondes parasites gênent les auditions radiophoniques de l'appelant.

« Attendu qu'il n'est point allégué par A. qu'il ait été fait un usage abusif de la sonnerie, qu'on doit donc tenir pour constant au procès que le fonctionnement de la sonnerie incriminée et demeuré normale et conforme à sa destination ; qu'il s'en suit que les troubles qui sont résultés pour l'appelant de l'usage ainsi normalement fait de sa chose par C. et qui ne dépassent point au surplus la mesure des obligations de voisinage, ne peut être générateur de préjudice et partant, ne peut donner lieu à des dommages-intérêts ; qu'en décider autrement serait interdire pratiquement l'usage de sa chose à celui qui en est le propriétaire ou le gardien ; qu'en effet la plupart des manifestations de l'activité humaine, dans les agglomérations ou dans les lieux où les individus sont appelés à vivre en contact, sont susceptibles de gêner autrui ; que si donc, on devait suivre la thèse de l'appelant, on serait amené pour la seule satisfaction des amateurs de radiophonie à interdire par exemple à une maîtresse de maison l'usage d'un aspirateur électrique, ou tout autre appareil ménager mû par l'électricité, aux

couturières la machine à coudre électrique et sans doute aux coiffeurs le séchoir électrique ; qu'il y a donc une tolérance mutuelle à observer et que les limites de cette tolérance s'arrêtent seulement à l'abus qui est fait de la chose dont on a le droit de se servir.

» Attendu par ailleurs qu'il ne saurait être fait droit à la demande subsidiaire d'expertise qui tend à faire rechercher si un appareil protecteur de prix minime ne serait pas de nature à supprimer les troubles ; qu'en effet et dès lors que l'usage de la chose est normal et conforme à sa destination on ne saurait imposer à son propriétaire d'y apporter une modification quelconque, qui dans la plupart des cas d'ailleurs, ne pourrait que diminuer l'usage de la chose ; que c'est à celui qui use d'un poste radiophonique qu'il appartient d'approprier son appareil aux perturbations parasites qui peuvent l'atteindre. »

Ainsi la Cour de Lyon commence par affirmer le principe que nous avons déjà posé : le propriétaire d'une chose a le droit d'en user normalement et conformément à sa destination, à moins que cet usage ne constitue un abus générateur de préjudice. Mais il s'agit alors de définir l'abus, et nous serions tentés de croire que la Cour de Lyon n'admet que la théorie de l'abus intentionnel. En l'espèce ne s'agit-il pas d'un cas véritablement type d'abus non-intentionnel ? Ce commerçant a installé une sonnerie à l'entrée de son magasin pour être prévenu de l'arrivée des clients : il l'a fait uniquement dans ce but et désormais ce but est atteint si la sonnerie s'acquitte de sa mission. Dès lors toutes les autres conséquences découlant du fonctionnement de cette sonnerie ne sont pas des conséquences de l'usage normalement fait de la chose. D'ailleurs supposons que cette sonnerie soit tellement bruyante qu'elle incommode les autres habitants de l'immeuble : la Cour n'aurait pas hésité à condamner le commerçant à la rendre moins tapageuse et pourtant ne serions-nous pas en droit de dire en reprenant les motifs de l'arrêt, que l'usage de cette sonnerie « était demeuré normal et conforme à sa des-

lination » ? Quelle différence y a-t-il entre le fait de troubler son voisin par ondes sonores ou par ondes électriques qui se traduisent en ondes sonores ?

L'arrêt nous fait remarquer également qu'il y a une tolérance mutuelle à observer ; c'est exactement notre opinion, et une des premières manifestations de cette tolérance eut été précisément pour le propriétaire de la sonnerie de munir celle-ci d'un filtre antiparisitaire.

Enfin nous apprenons également que le fait de munir d'un filtre le vibreur de la sonnerie incriminée « ne pourrait que diminuer l'usage de la chose ». Ainsi le droit de jouissance du commerçant sur sa sonnerie serait, nous dit la Cour de Lyon, notablement diminuée si celle-ci n'était plus une cause de perturbation pour les auditions radio-phoniques de son voisin. Est-ce bien là une diminution des droits du propriétaire sur sa chose que de ne pouvoir plus nuire à son voisin ? Nous sommes bien loin des idées traditionnelles de la jurisprudence sur les obligations de voisinage et la responsabilité.

CHAPITRE III

LA FAUTE DANS LES RAPPORTS DE VOISINAGE

**Paragraphe Premier. — Limitation du droit de propriété
dans les rapports entre voisins.**

Pendant près d'un siècle la formule de l'article 544 du Code Civil, elle-même inspirée de celle de Pothier (1) « Le propriétaire peut user de sa chose comme bon lui semble » est considérée comme un véritable axiome juridique et passe dans plusieurs législations étrangères. Pour Troplong (2) ce droit est « immuable et sacré ».

Cependant on ne tarde pas à s'apercevoir qu'il n'est possible de maintenir le principe d'un droit absolu reconnu à un propriétaire qu'en y apportant certaines restrictions : le cantonnement absolu de chacun dans les limites de son droit « amènerait la mort de la propriété » dit Ihéring « elle succomberait à ses propres conséquences ».

Certes, en dehors des cas strictement prévus, la liberté doit être la règle. Chaque propriétaire, maître de faire chez lui ce qu'il veut, telle est bien la conception du Code Civil. De la propriété naissent des droits, mais ces droits n'imposent en l'absence de textes précis aucun devoir spécial.

Tous les articles relatifs à la propriété nous donnent bien la formule des pouvoirs du propriétaire sur sa chose mais aucun de nous indique en dehors des servitudes l'existence d'une obligation générale ou spéciale pesant sur le propriétaire du fonds. Il faut dès lors s'en référer aux principes généraux; ces principes sont les suivants: Toute personnalité juridique peut user librement de son activité avec une pleine indépendance tant qu'elle ne commet pas

(1) Pothier. — Introduction générale aux coutumes.

(2) Troplong. — De la propriété d'après le Code Civil.

de faute dans l'exercice de son droit. Son activité devient illicite, par suite, engendre nécessité de réparation, le jour où elle n'use plus de son droit comme elle devrait sagement en user, le jour où elle commet une faute. C'est le principe très général formulé par l'article 1382, innovation législative car on a substitué aux diverses action commune dans notre ancien droit un principe plus large, embrassant toutes les formes de l'activité humaine. Or, qu'est-ce que l'exercice du droit de propriété sinon une des formes de cette activité, une activité s'exerçant sur une chose, soit par des faits matériels, soit par des actes juridiques : activité licite puisqu'elle est reconnue par la loi, mais qui peut devenir illicite et qui le deviendra, le jour où le propriétaire, sortant de sa sphère juridique, commettra une faute.

En pratique, au point de vue des conflits de voisinage, la question s'est posée quand il y a envoi sur le fonds voisin de poussière ou de terre ou encore envahissement par les eaux. Tous ces actes constituent des atteintes immédiates au droit de propriété, atteintes répréhensibles pouvant constituer dans certains cas, un délit pénal, constituant toujours un délit civil quelque soit celui qui le commet. Laisser un pareil dommage de produire sans imposer une réparation à son auteur, ce serait détruire en réalité toutes les prérogatives du droit exclusif reconnu par la loi.

Ainsi au lendemain de la promulgation du Code Civil l'insuffisance de la loi apparut de toutes parts. Appliquer l'article 1832 avec les seules conséquences juridiques qu'il entraînait c'était faire de la propriété un véritable droit anti-social. On arrivait à des principes bien plus rigoureux que ceux de notre ancien droit et cela au moment même où un état social nouveau demandait un principe plus large de responsabilité.

L'application stricte de l'article 1382 en cette matière, aboutissait en effet à n'admettre des responsabilités que dans deux cas bien particuliers : actes accomplis dans

une intention malfaisante et imprudence grave. En droit romain pourtant la propriété était bien considérée comme un droit absolu et l'on voyait le prêteur rendre des décisions spéciales uniquement inspirées par l'équité, dans le but de réfréner l'absolutisme du droit. Dans l'ancienne jurisprudence française, toutes nos juridictions, guidées par des principes de justice, se refusent à admettre qu'un propriétaire puisse faire chez lui tout ce qui lui plaît sans devoir à personne aucune réparation. Et l'on voudrait que la substitution à toutes les actions particulières du grand principe contenue dans l'article 1382 aboutisse à l'exagération absurde des droits du propriétaire alors qu'on espérait, en posant une règle aussi générale, arriver à des réparations plus larges et plus fréquentes. Mais aujourd'hui limitées constitutionnellement dans leurs attributions et dominées par la puissance régularice de la Cour de Cassation, nos juridictions ne peuvent qu'appliquer la loi où tout au moins doivent toujours déclarer qu'elles l'appliquent. Or la loi nous dit simplement que le droit de propriété est absolu : donc, conséquence fatale, mais logique, le propriétaire n'est pas tenu de réparer le dommage qu'il cause à autrui, car seul peut y être tenu celui qui commet une faute et il n'y a pas de faute à user de son droit.

Il est vrai que ce principe comportent deux restrictions : l'intention délictueuse et l'imprudence grave sont génératrices de responsabilité. C'est l'application du droit commun.

Mais l'intention mauvaise est, en somme, assez rare : c'est une situation exceptionnelle, ce n'est pas le conflit régulier, fréquent et journalier. Il faut la réprimer mais quand on a posé ce principe on a presque rien fait : le problème demeure en pratique presque intact.

Sans doute il est un fait indéniable : depuis 1804 les rapports forcés entre propriétés voisines se traduisant par des dommages occasionnés ou subis ont augmenté dans une énorme proportion. Ce qui a engendré des causes nouvelles de préjudice c'est le grand fait social du XIX^e siècle, la

transformation radicale de l'industrie entraînant un véritable changement de notre civilisation. Le système du Code Civil aurait pu convenir à une société primitive dans laquelle l'uniformité d'exploitation du sol rend les dommages rares et en tous cas réciproques. Il y aurait été adapté, si d'autres causes, notamment la fréquence des rapports sociaux, n'avaient amené en même temps un désir équitable de réparation. Mais le fait dominant de nos jours est au contraire la multiplicité des dommages, conséquence de la diversité des exploitations. Il y a eu rupture d'équilibre dans l'utilisation des fonds : des établissements industriels considérables se sont créés un peu partout dans les campagnes comme dans les villes, causant des dégâts nombreux et inévitables.

On a cherché le remède dans ce qui précisément avait fait une partie du mal : la conception de la faute. La jurisprudence n'est jamais embarrassée par les objections purement théoriques : elle affirme le principe, échappant par cette simple affirmation au contrôle de la Cour Suprême et conserve toute sa liberté dans la recherche d'une solution pratique.

Mais la théorie originaire de la responsabilité basée sur la notion de faute aquilienne s'était avérée impuissante dans beaucoup de cas où s'imposait cependant la nécessité d'une juste réparation du dommage causé. Toute une jurisprudence datant du début de ce siècle et concernant des affaires de voisinage industriel était née de cette nécessité d'accorder réparation aux voisins d'établissements industriels, victimes de fumée ou d'émanations nuisibles. Et cependant ces arrêts constataient que le titulaire du droit n'avait commis aucune faute de négligence ou d'imprudence. Cela ne revenait-il pas à reconnaître que dans ces cas l'exercice d'un droit comportait un risque ? On jouit d'un droit, on en retire tous les avantages, il faut aussi qu'on accepte d'en supporter les inconvénients, de réparer les conséquences dommageables de son exercice, il n'était plus possible de s'y tromper. Cette théorie du

risque que la jurisprudence n'avait pas voulu admettre dans la théorie générale de la faute, elle l'adoptait en cette matière restreinte de faute résultant de la violation d'une obligation de voisinage.

Cependant il ne fallait pas procéder de façon trop révolutionnaire et paradoxale puisque en principe tout au moins la jurisprudence ne voulait pas admettre de responsabilité sans faute. Il fallait à tout prix demeurer dans les termes de l'article 1382: on eut donc recours à la dialectique et l'on dit : il y a faute chaque fois que le dommage causé excède la mesure des obligations de voisinage.

Cependant après une évolution rapide la jurisprudence finissait par abandonner le concept classique de faute au sens de l'article 1382 pour voir plus tôt dans ces cas de dommages causés aux voisins une application du concept d'abus des droits.

A la vérité il reste difficile de dégager le sens profond de la jurisprudence car les décisions rendues aussi bien en matière de voisinage industriel que de troubles radio-phoniques par le à la fois « d'exercice abusif du droit de propriété » et de « préjudice excédant la mesure ordinaire des obligations de voisinage » ; les autres « d'exercice du droit limité par l'obligation naturelle et légale de ne pas nuire à la propriété d'autrui. »

Quoiqu'il en soit, après être partie de la notion de faute puis de celle d'abus de droit, la jurisprudence en est venue à employer des expressions diverses tendant toutes à la même signification ; tantôt : « préjudice excédant la mesure ordinaire du voisinage » (3) tantôt « dommage excédant les obligations ordinaires que se doivent les propriétaires voisins » (4). Enfin « exercice du droit limité par l'obligation naturelle et légale de ne pas nuire à la propriété d'autrui. » (5)

(3) Cass. Requêtes 10 Juin 1902.

(4) Toulouse 24 Juillet 1915.

(5) Cass. Requêtes 19 Octobre 1910 — S. 1911-1-32.

Devant cette masse de décisions et leur continuité à faire allusion à ce préjudice « dépassant la mesure ordinaire des obligations de voisinage » les auteurs ont voulu chercher un fondement doctrinal à cette jurisprudence, en donner une explication technique.

On peut ranger en deux groupes les systèmes qui ont essayé de coordonner et de justifier rationnellement les décisions empiriques des Tribunaux. Dans le premier se placent les théories qui voient dans la responsabilité pesant sur le propriétaire qui a causé un dommage à son voisin le résultat de la violation d'une obligation préexistante, l'unissant à ce voisin ; le second comprend les théories qui prennent pour base l'idée de faute ou l'extension de l'idée de faute.

Parmi les auteurs qui ont soutenu les systèmes du premier groupe, il en est à qui ceux-ci s'imposaient à cause de leur doctrine générale sur la responsabilité. Si en effet on déclare que la faute est dans une relation nécessaire avec l'idée de l'obligation, qu'une personne ne peut pas être en faute si elle n'était tenue de rien avant l'acte qu'on lui reproche on doit fatalement en déduire que la faute est dans une relation nécessaire avec l'idée d'obligation, qu'une personne ne peut être en faute si elle n'était tenue de rien avant l'acte qu'on lui reproche, on doit fatalement en déduire que la faute est un manquement à une obligation préexistante. (6)

Pour appliquer ces principes à notre matière on a dit que de même que dans un contrat un individu est responsable quand il ne veut pas en exécuter les clauses, de même il existerait un quasi-contrat de voisinage dont la

(6) Planiol. — Traité de droit civil 10ème édition p. 305.

« Dans ce qu'on est convenu d'appeler la faute délictuelle, l'obligation violée est une obligation légale ayant ordinairement pour objet un fait négatif, une abstention ».

Capitant. — Des Obligations de voisinage et spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage à son voisin. — Revue critique 1900 — p. 156 et suiv.

violation entraînerait la responsabilité de son auteur. D'autres jurisconsultes ont adopté l'idée d'obligations préexistantes de voisinage par ce qu'ils trouvaient le droit commun représenté par les articles 1382 et 1383 incapable d'expliquer toutes les solutions jurisprudentielles. C'est pour la même raison que les partisans du système d'après lequel le principe des articles 1382 et 1383 est insuffisant pour régler les rapports entre voisins, ont été obligés de dépasser le cadre de ce texte avec la théorie du risque et de l'abus des droits.

§ 2. — **Théorie du quasi-contrat et de l'obligation de voisinage.**

C'est la théorie traditionnelle et déjà Pothier en formule l'idée (7) : « Le voisinage écrit-il est un quasi-contrat qui forme des obligations réciproques entre les voisins, c'est-à-dire entre les propriétaires et les possesseurs d'héritages contigus les uns aux autres... le voisinage oblige les voisins à user chacun de son héritage de manière qu'il ne nuise pas à son voisin. Cette règle doit s'entendre en ce sens que, quelques libertés qu'un chacun ait de faire ce que bon lui semble sur son héritage, il n'y peut faire rien d'où il puisse parvenir quelque chose sur l'héritage voisin qui lui soit nuisible. »

On peut être étonné de ne pas retrouver cette formule dans notre Code alors que les autres matières : bornage et mitoyenneté, dont Pothier traite dans le même appendice ont certainement inspiré le législateur de 1804. Aussi des auteurs modernes, dont M. Planiol, ont-ils soutenu que notre droit aurait implicitement adopté cette règle et que ce serait la notion de quasi-contrat qui justifierait l'obligation générale de ne pas nuire à son voisin. » Le voisinage, dit M. Planiol, peut-être rangé parmi les sources d'obligations dans la classe des quasi-contrats. (On appelle ainsi

(7) Pothier. — Appendice II Tome IV p. 328, édit. Bugnet.

les sources d'obligations qui sont à la fois licites et involontaires)».

Mais l'ensemble de la théorie du quasi-contrat présente quelque chose de contradictoire : alors que les auteurs qui admettent cette théorie y voient un fait volontaire unilatéral, on doit bien reconnaître que, quelque soit la volonté du propriétaire, la situation des voisins, les uns par rapport aux autres sera toujours la même : il n'y a pas de fait volontaire, la situation contigue des deux fonds est un fait matériel absolument indépendant de la personne du propriétaire et les obligations qui en résultent sont réglées indépendamment de sa volonté : sa situation est une situation objective.

La théorie du quasi-contrat est donc insuffisante et de nature à entraîner de graves difficultés d'application. « Toutes ces difficultés disparaissent, dit M. Capitant (8) quand on admet comme point de départ, l'existence de l'obligation réciproque que Pothier énonçait en ces termes : « Le voisinage oblige les voisins à user chacun de son héritage de manière qu'il ne nuise pas à son voisin ». Quand donc en principe le propriétaire exerce son droit de telle sorte qu'il en résulte un préjudice pour les fonds environnants, il viole l'obligation légale qui pèse sur lui et sa responsabilité se trouve engagée. » En d'autres termes, M. Capitant pense qu'il existe à la charge de tout propriétaire une obligation de ne pas faire, et, en la matière, de ne pas nuire aux voisins. Ainsi les voisins ne sont plus tiers l'un par rapport à l'autre : ils sont unis par le lien de droit que la loi a créé entre eux.

Ils sont tenus l'un et l'autre d'user de leurs droits de telle sorte qu'ils ne causent aucun préjudice. Ainsi pour M. Capitant l'obligation de voisinage est une obligation légale. Nous devons reconnaître que cette théorie ne manque pas d'attrait et qu'elle s'adapte bien à la jurisprudence

(8) Capitant. — Des obligations de voisinage est spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage à son voisin. *Revue critique*, 1900.

qui condamne un propriétaire à réparer le dommage qu'il cause même s'il ne commet pas de faute dans l'exercice de son droit.

Cependant, si l'on veut préciser la formule proposée, on s'aperçoit que sa teneur est inconsistante. Si on l'admettait réellement il faudrait logiquement en conclure que tout dommage doit être réparé par celui qui l'a causé. Cette conclusion est impossible à admettre, car tout acte du propriétaire a une répercussion fatale sur ses voisins. Or, si le propriétaire devait s'abstenir de tous les actes nuisibles à ses voisins il ne pourrait plus user de son droit. On doit, pour pouvoir introduire cette théorie dans le domaine pratique, fixer une limite au-dessous de laquelle il n'y a plus d'obligation de voisinage. Or, la théorie de M. Capitant est dans l'impossibilité de nous fixer cette limite. En effet, l'application stricte de la théorie de l'obligation de voisinage voudrait que chaque fois qu'un propriétaire souffre un dommage il puisse en demander réparation. Or la jurisprudence admet qu'il y a des inconvénients qui sont trop fréquents pour donner lieu à réparation. (9) Pourquoi dans ces cas n'y a-t-il plus d'obligation et comment déterminer à partir de quel moment la théorie recommencera à s'appliquer ?

Ainsi nous venons de le voir en critiquant la théorie du contrat et celle de l'obligation de voisinage, qu'un propriétaire n'est lié à ses voisins par aucun rapport juridique et n'est tenu à leur égard à aucune obligation ; il faut donc trouver un autre principe qui permette d'expliquer les décisions jurisprudentielles.

Le problème se ramène à ceci : il y a une faute dans le fait de nuire à ses voisins dans certaines conditions ; c'est donc que dans ces cas on est tenu envers eux d'une obligation et le seul point difficileux consiste à savoir quelle sera la source de cette obligation. On la présuppose mais cette supposition est gratuite et il faut démontrer

(9) Toulouse. — 28 Décembre 1904 (S. 1905-2-215)

l'existence de l'obligation de voisinage, lui découvrir une origine et un fondement.

D'après les partisans de la théorie de la faute la responsabilité du propriétaire ne pourrait résulter que de sa faute : les articles 1382 et 1383 suffiraient à régler les rapports entre voisins et à assurer l'exercice de leurs droits respectifs. Et l'on doit reconnaître, en effet, que dans un grand nombre d'arrêt concernant des affaires de voisinage industriel on peut relever à la charge du propriétaire une négligence, un défaut de précaution dans l'exercice de son droit, qui constitue de sa part une véritable faute. Ainsi d'après certains auteurs, il faudrait appliquer au rapport entre voisins le droit commun de la responsabilité délictuelle. Mais cela est en fait impossible et la base sur laquelle la jurisprudence essaie de s'appuyer s'avère insuffisamment solide. On peut dire qu'à notre époque, par suite d'une évolution dans les idées et sous la pression des besoins nouveaux, la conception de la faute s'est profondément modifiée. M. Esmein a clairement marqué cette nouvelle orientation des esprit vers une conception toute différente de la responsabilité : « Il s'est produit une aggravation de la responsabilité due à une analyse plus affinée des idées de faute et de dommage. Le juge a été amené à rechercher plus loin dans le passé les actes susceptibles de préjudicier à autrui, et à reprocher à leur auteur un défaut de prévision. Etant donné l'inégalité de puissance dans la société moderne il ne peut être injuste d'apprécier plus sévèrement la conduite de ceux qui, pouvant davantage, doivent apporter plus de soins dans leur action. » (10)

D'ailleurs ces auteurs dont M. Ripert, reconnaissent que ce n'est pas la notion traditionnelle de la faute qui inspire la jurisprudence en matière de trouble de voisinage. C'est ainsi qu'il écrit dans sa note sous l'arrêt de la Cour de

(10) *Traité pratique de droits civils français.* — Planiol et Ripert tome IV — Les obligations, en collaboration avec Esmein.

Cassation du 18 Février 1907 (11). « Il ne faut pas s'attendre à des arrêts de principe sur les questions de responsabilité civile. La Cour de Cassation se méfie un peu des théories nouvelles que l'on propose, et elle s'en méfie d'autant plus que les novateurs, exagérant volontiers l'originalité de leurs conceptions, n'hésitent point à déclarer que les principes du code civil ont fait leur temps. Et pourtant, la Cour de Cassation, arrive à une conception toujours plus large de la responsabilité civile. » Et plus loin il ajoute : « En présence de ces tentatives infructueuses de systématisation, la Cour de Cassation trouvait plus prudent de nier la possibilité d'un critérium. L'exercice légitime du droit de propriété s'arrête là où le propriétaire commet une faute. Une faute, le mot est bien vague. Il désignera sans doute toute violation des lois et des règlements qui régissent l'exploitation des propriétés foncières ou des établissements industriels. Il désignera encore l'acte intentionnellement dommageable. Il désignera enfin les négligences ou les imprudences imputables au propriétaire. Mais tout autre exercice du droit de propriété constituera-t-il un usage légitime ? La jurisprudence n'a pu l'admettre. Elle a admis qu'il y avait faute par cela seul que l'on nuisait à autrui, et, prétendant appliquer l'article 1382, elle a considéré comme faute tout acte préjudiciable qui ne rentre pas dans l'exploitation normale d'un fonds. »

En adoptant comme règle générale la formule de la faute que donne la Chambre Civile, il ne faudrait pas croire que l'on ait mis la main sur un critérium de responsabilité d'une application facile, presque automatique. Les juges du fonds n'auront plus qu'à se demander qu'elle est celle des deux exploitations qui sort du droit commun et ils auront précisément pour mission de l'y faire rentrer.

L'insuffisance de la théorie traditionnelle de la faute est donc apparue clairement dans la solution des conflits nés du voisinage. Pour rester dans le champ d'application des

(11) Cassation Civile 18 Février 1907 DP 1907-1-385.

articles 1382 et 1383 il faut au moins pouvoir relever une négligence ou une imprudence coupable à la charge de l'auteur du dommage. Or, la jurisprudence a admis la condamnation d'un industriel à des dommages intérêts alors que depuis de nombreuses années, son usine avait fonctionné sans provoquer de réclamations de la part des voisins et simplement parce qu'un individu venant s'installer dans la localité s'était trouvé gêné par l'usine, (12) de même la jurisprudence ne tient aucun compte de l'idée de faute quand elle déclare responsable des dommages causés au voisin un industriel qui, en règle avec l'administration, a fait fonctionner son établissement de la manière la plus attentive et n'a causé aux voisins que les dommages propres au genre d'industrie exercée. (12)

D'une manière générale on ne peut pas dire qu'il y a faute car le propriétaire a agi prudemment et en bon père de famille ; et cependant les Tribunaux le condamnent à des dommages-intérêts s'il cause un préjudice à ses voisins. C'est que la stricte application de l'article 1382 conduit à des résultats injustes en ne sanctionnant que le cas où il y a imprudence ou négligence grave. Le plus souvent aucune faute au sens traditionnel du mot ne peut être relevée à la charge du propriétaire et cependant les voisins souffrent un préjudice qu'il eut été peu équitable de laisser à leur charge. Ainsi le critérium de la responsabilité délictuelle s'avère donc impuissant puisqu'il faut condamner l'industriel à réparer le dommage qu'il cause, et pourtant il ne commet aucune faute.

§ 3. — Théorie adoptée par la Jurisprudence

Ainsi les auteurs sont allés chercher bien loin ce qui en somme était très simple.

(12) Cassation civile 18 Février 1907 DP 1907-1-385. déjà cité.

(13) Cassation requêtes 14 Février 1910. DP 1910-1-136.

Toutes les espèces concernant des questions de voisinage tendent à démontrer que ces conflits naissent du « rayonnement » de la propriété et de la possession immobilières; le plus souvent ce rayonnement aura pour conséquence que l'activité du propriétaire ou du possesseur dépassera les limites de son fonds et débordera sur les fonds voisins.

Nous emprunterons à M. Prax (14) une comparaison qui s'adapte parfaitement à la situation de deux propriétaires ou possesseurs voisins : « On peut comparer l'action du propriétaire sur son bien à une source d'énergie qui rayonne autour de lui d'un rayonnement qui va en s'affaiblissant à mesure que la distance augmente, mais qui s'étend largement autour de la chose et au-delà de ses limites. Or, que se produit-il si l'on place l'un auprès de l'autre deux sources d'énergie rayonnantes de même nature dont l'une empiète sur l'autre ?... Il se produit des interférences. C'est ce qui arrive lorsqu'on place côte à côte deux pôles électriques de même nom ; les lignes de force émanées de l'un des pôles sont arrêtées et repoussées par celles qui partent de l'autre ; lorsqu'on lance par exemple deux pierres dans l'eau, les ondes qui en résultent lorsqu'elles se rencontrent, s'annulent mutuellement ; de même le droit d'un propriétaire foncier qui a un rayonnement énorme dans l'espace heurtera nécessairement le droit du propriétaire voisin dont le rayonnement est aussi grand. Lorsque ces deux énergies se rencontreront il se produira ce qui se produit toujours quand deux énergies se rencontrent, il se produira des interférences. C'est-à-dire qu'à un moment donné, les deux droits égaux se croiseront et se détruiront l'un l'autre. »

Cette comparaison ne s'applique-t-elle pas justement à merveille au cas du perturbateur dont les ondes électriques rayonnent au delà des limites de son fonds et jusque sur les fonds voisins ?...

(14) Prax. — Propriété et jurisprudence, Montpellier, Thèse. 1933

Et voici dès lors l'explication du système de la jurisprudence :

Quand le droit d'un propriétaire ou d'un possesseur foncier heurtera les droits de son voisin, ce droit sera repoussé par celui du voisin. Ainsi on mettra fin à un conflit perpétuel né de la nature absolue des deux droits en présence. Or, deux absolus ne peuvent coexister : ainsi on en arrive à cette conséquence qui paraît illogique que c'est précisément parce que le droit de propriété est absolu dans sa nature qu'il doit être limité dans son exercice.

Par suite on se rend facilement compte que si les juges limitent les droits d'un propriétaire c'est précisément parce que l'exercice de ce droit porterait atteinte au droit de propriété du voisin qui est aussi respectable que le sien. La jurisprudence tend à donner au propriétaire des pouvoirs aussi absolus que possible et en cela elle ne fait qu'appliquer l'article 544 du Code Civil ; mais ces pouvoirs, elle veut les donner à tous les propriétaires et non pas à un seul ou à quelques-uns : c'est pourquoi elle limite leurs droits. Elle ne fait en somme qu'ériger en principe juridique la maxime « Ne faites pas aux autres ce que vous ne voudriez pas qu'on vous fit ».

Des exemples feront comprendre ce point de vue. Supposons qu'un propriétaire installe sur son fonds une porcherie qui empest l'air environnant ; qu'une cimenterie saupoudre de ciment les intérieures des maisons voisines : qu'une centrale électrique rayonne des perturbations magnétiques à plusieurs kilomètres à la ronde : dans tous ces cas le propriétaire exercera simplement son droit, mais aussi il entravera le droit semblable de ses voisins.

Mais supposons maintenant qu'un voisin « grincheux » veuille se prévaloir de son droit de propriété en le poussant jusqu'à son paroxysme pour ainsi dire et prétende repousser comme des empiètements les moindres effets des actes de ses voisins susceptibles d'avoir une répercussion dans sa sphère juridique. Ceux-ci ne pourraient plus élever d'animaux domestiques de peur que leurs cris ou leurs

odeurs ne l'incommodent : impossible d'installer une industrie quelconque de peur qu'elle ne lui envoie fumées ou odeurs : impossible également d'user du courant électrique de peur que la moindre étincelle ne se traduise par un léger craquement dans son audition de T. S. F.

Un tel état de choses ne saurait se concevoir ; il serait aussi abusif de permettre à un propriétaire de repousser impitoyablement tout ce qui vient d'au-delà des limites de son domaine que de lui permettre de faire sur son fonds tous les actes possibles au gré de sa fantaisie ou de sa mauvaise volonté. Par suite le Juge devra le forcer à subir certaines atteintes à son droit ; d'autre part le plus souvent il ne condamnera l'auteur qu'à des dommages-intérêts et non à la cessation du trouble ce qui constituerait une atteinte trop grave à son droit.

Cette idée, à savoir que dans les rapports de voisinage la jurisprudence limite le droit de l'un par le droit de l'autre et par l'action en dommages-intérêts, quand l'un des propriétaires ou possesseurs voisins, porte atteinte au libre exercice du droit de l'autre, a été exprimée avec netteté par M. Bosc (15), « respect du droit d'autrui tel est le principe ; c'est celui que la jurisprudence a toujours mis à la base de ses décisions. Le droit d'user de sa propriété est limité par l'obligation de laisser à son voisin la faculté d'en jouir aussi. » Et cet auteur, reprenant les motifs de certains arrêts de principe, montre comment l'idée que le propriétaire est limité dans l'exercice de son droit de propriété par la défense de ne porter aucune atteinte au droit égal du voisin, paraît définitivement admise par la jurisprudence (16).

D'ailleurs, un très important arrêt de principe de la Cour Suprême, est venu tout récemment consacrer le

(15) Bosc. — Essais sur les éléments constitutifs du délit civil. Thèse. Montpellier 1901, p. 96.

(16) Cassation Civile. 27 Août 1861 (S. 1861-1-842) Colmar 25 Juillet 1861 (S. 1861-2-577). Dijon, 16 mai 1876 (D. P. 1877-2-37).

système: « Attendu, dit-il, que si l'article 544 du Code Civil reconnaît au propriétaire le droit de jouir et de disposer de sa chose de la manière la plus absolue, il ne jouit de ce droit qu'à la condition de ne pas porter atteinte à la propriété d'autrui (17).

Ainsi, la jurisprudence est aujourd'hui définitivement fixée. D'une part, elle admet la responsabilité du propriétaire d'immeubles pour troubles de voisinage, en dehors de toute idée d'imprudence ou de négligence. D'autre part, elle fait une distinction entre les inconvénients qui résultent du voisinage: les uns doivent être supportés, les autres donnent lieu à des dommages-intérêts et les juges peuvent en ordonner la suppression.

Mais alors, quelle distinction doit-on admettre ? Dans quels cas, le propriétaire qui n'a commis aucune faute au sens classique du mot, devra-t-il réparation ?

A cette question, la jurisprudence répond par cette formule consacrée par un grand nombre de décisions : « quand le dommage excède la mesure des obligations ordinaires du voisinage ».

C'est presque la formule donnée par Ihéring (18) : « Tout ce qui appartient à la vie ordinaire est permis... Il ne faut pas excéder la mesure ordinaire de ce qui est supportable ».

Le Code Civil Suisse s'est inspiré de cette formule : l'article 681 engage la responsabilité du propriétaire lorsque celui-ci dépasse « les limites de la tolérance que se doivent les voisins, eu égard à l'usage local, à la situation et à la nature des immeubles ». L'article 906 du Code Civil allemand est encore plus explicite et son application aux cas de troubles de voisinage en matière radiophonique ne peut faire de difficultés : « Le propriétaire d'un

(17) — Cassation Requêtes. — 3 Juin 1926. D. P. 1927-1-217.

(18) Ihéring. — Des restrictions imposées aux propriétaires fonciers dans l'intérêt des voisins. Œuvres choisies. Traduction Meulenaere.

fonds ne peut s'opposer à l'introduction de gaz, vapeurs, odeurs, fumées, suies, chaleurs, bruits, trépидations et autres réactions provenant d'un autre fonds, lorsque ces inconvénients ne nuisent pas du tout ou pas essentiellement à l'usage de son fonds, ou lorsqu'ils résultent de l'usage de l'autre fonds, si cet usage est normal d'après les circonstances locales, pour les fonds de même situation ».

L'idée directrice de la théorie jurisprudentielle est facile à saisir : la tolérance entre voisin est la condition même de la vie en société. Aujourd'hui, cette considération ne fait que s'affirmer toujours davantage. Les conditions de la vie moderne dans des appartements insuffisamment isolés entre eux, oblige les colocataires à des concessions réciproques sans lesquelles la vie deviendrait impossible. Ainsi, on ne peut se plaindre du moindre trouble de voisinage, mais il vient un moment où l'importance de ce trouble, de cette « immissio » (19) est suffisant pour justifier une action en responsabilité; nous savons que ce sera quand le préjudice subi « excèdera la mesure des obligations ordinaires du voisinage ».

En employant cette large formule, la Cour de Cassation veut laisser pleins pouvoirs aux juges du fait. Ceux-ci doivent prendre en considération la gravité du préjudice subi : la responsabilité à raison des troubles de voisinage dépend, par conséquent, de l'importance du dommage causé.

(19) La théorie de l'immissio corporelle se base sur un texte du Digeste (VIII, 5, 8, al. 5.) « in suo hactenus facere licet quatenus nihil in alienum imitat. » pour soutenir que le propriétaire peut repousser par la force tout ce qui s'introduit sur son fonds; cette théorie est inapplicable; on ne peut repousser par la force toutes les « immissiones »; comment empêcher les eaux de venir du fonds voisin sur le sien, ou les feuilles mortes, ou les fumées?

D'autres troubles ne sont pas des immissiones et causent cependant un préjudice : ainsi en est-il des vibrations de toutes sortes, et notamment des ondes radioélectriques. Ainsi, la théorie de l'immissio corporelle est aujourd'hui tout à fait discréditée. Mais le terme « immissio » demeure pour désigner l'empiètement d'un fonds sur un autre, de quelle façon qu'il se produise.

§ 4. — **Du Caractère excessif du dommage et de sa relativité**

Mais le caractère excessif du dommage ne peut évidemment être déterminé objectivement ; on ne pourrait, par exemple, déclarer qu'un industriel aura le droit d'émettre un bruit de telle intensité, qu'une usine électrique pourra rayonner des parasites à telle distance. On devra, avant toute chose, et comme l'indiquent clairement les Codes Civils Suisse et Allemand, tenir compte « des usages locaux, de la situation et de la nature des immeubles ». MM. Colin et Capitant font très justement remarquer que « tel dommage paraîtra supportable dans un faubourg industriel ou dans une rue commerçante, qui, au contraire, donnera lieu à des dommages-intérêts si la propriété qui le subit se trouve dans un quartier paisible, bourgeoisement habité » (20).

La notion d' « excès » sera donc éminemment relative ; on peut dire, d'une manière générale, que le dommage qui donne lieu à réparation est le dommage « anormal », comme l'indique Ripert. Mais il ne faut donner la dénomination de dommage « anormal » qu'à celui que les voisins n'ont pas l'habitude de subir dans un lieu donné, à une époque donnée.

Cependant, il ne faut pas en conclure, comme Demolombe, que la date à laquelle a été créée la source du dommage joue un rôle capital. Ainsi supposons qu'un auditeur de T. S. F. qui jouissait en toute tranquillité de son appareil, voit venir installer à proximité de chez lui un coiffeur dont les divers engins électriques troubleront ses auditions : dans ce cas, dit Demolombe, il n'est pas contestable que l'auditeur pourra demander des dommages-intérêts ; c'est la théorie de la « pré-occupation », le droit est au premier arrivant. Par contre, si l'auditeur va s'installer de son propre gré à côté d'une source quelcon-

(20) Colin et Capitant. — op. cit. n° 598.

que de perturbations, Demolombe lui conteste le droit à des dommages-intérêts: il n'avait qu'à se renseigner; il aurait su qu'il ne pouvait obtenir des auditions paisibles.

Au reste, le droit du premier occupant à imposer des désagréments à ses voisins ultérieurs est contraire à l'esprit de la loi. Depuis un arrêt de la Cour de Cassation en date du 11 Juillet 1826, aucune jurisprudence n'a retenu la théorie de la préoccupation. Les conclusions de cet arrêt sont les suivantes: si une invention nouvelle permet d'atténuer un bruit gênant, d'éviter les trépidations d'une machine, de filtrer les poussières ou d'absorber les fumées, l'industriel est tenu d'y recourir pour éviter des désagréments à ses voisins.

Dans un arrêt plus récent du 18 Février 1907 la Cour de Cassation a définitivement condamné la théorie de la préoccupation: on ne saurait donc s'y arrêter davantage.

§ 5. — **Véritable fondement de la responsabilité pour troubles de voisinage.**

Dans de nombreux cas, il n'y a aucune difficulté à découvrir ce fondement: ou bien y a eu abus de droit par intention de nuire, ou bien le propriétaire a commis une négligence en ne prenant pas les mesures nécessaires pour que son exploitation ne soit pas une source de dommages. Dans ces deux cas, sa faute est certainement le fondement de sa responsabilité.

Mais bien souvent, malgré toute leur bonne volonté, les juges ne parviendront pas à relever la moindre négligence à la charge du propriétaire. La faute demeure-t-elle toujours le fondement de sa responsabilité ?

Les tribunaux répondent affirmativement et basent leurs décisions sur l'article 1382; ils déclarent « qu'un industriel qui, par l'exploitation de son usine, cause aux voisins un préjudice excédant la mesure des obligations ordi-

naires du voisinage, est en faute (21) ». Le docteur dont les appareils médicaux ont empêché le fonctionnement des postes radiophoniques de son voisin, commerçant en T. S. F., a commis une faute: « Attendu qu'il ne saurait prétendre qu'en empêchant son voisin de donner à son fonds une destination aussi normale qu'un commerce de radiophonie il n'a pas dépassé la mesure des obligations ordinaires du voisinage; que le dommage ainsi causé excède de toute évidence les limites de ce qui est supportable et de la tolérance que se doivent les voisins.

« Attendu que le docteur S. a agi en connaissance de cause; qu'il a ainsi commis une faute et qu'il doit réparation du préjudice qu'il a occasionné » (22).

Ainsi, en matière de voisinage, la faute, puisque à tous prix il faut en trouver une, consiste à obliger les voisins à supporter plus que ce qui est supportable; dès que le dommage excède la limite fixée, il y a faute; ainsi la faute est dépendante du dommage, mais elle ne se confond pas du tout avec lui.

§ 6. — Jurisprudence.

C'est dans la matière des troubles de voisinage que se rangent la plupart des décisions jurisprudentielles concernant des troubles radiophoniques. Comme nous venons de le voir, en effet, le chemin avait été déjà tracé par un grand nombre d'arrêtés rendus en matière de voisinage industriel et l'assimilation était facile à faire entre les troubles résultant de fumées, de bruits ou d'odeurs insupportables et ceux produits dans les auditions radiophoniques par des radiations électriques parasites.

C'est un jugement du Tribunal Civil d'Arras du 30 Janvier 1930 (23), confirmé par un arrêt de la Cour d'Appel de

(21) Civ. 18 Février 1907 — S. 1907-1-77.

(22) Amiens 21 Décembre 1932 - D. H. 1933 p. 123.

(23) Gaz. Palais — 1930-1-609.

Douai du 1^{er} Décembre 1930 (24), qui a ouvert la voie à toute une suite de décisions favorables aux auditeurs.

Il s'agissait, en l'espèce, d'un conflit entre un médecin auditeur de T. S. F. et la propriétaire d'un café-dancing qui avait remplacé l'orchestre par un phonographe électrique; le moteur électrique de ce phonographe émettait des radiations parasites rendant toute audition radio-phonique impossible aux voisins. La Cour a condamné la propriétaire du café-dancing à 500 francs de dommages-intérêts envers le médecin et à la suppression du trouble dans le délai de huitaine sous une astreinte de 50 francs par jour de retard:

« Attendu sans doute, dit l'arrêt, que la dame L. peut prétendre elle aussi, à la légitime jouissance du phonographe dont elle est propriétaire, et à son usage, conformément à sa destination, mais que le droit de se servir de son moteur ne lui est nullement contesté, que les parasites n'étant pas utiles au fonctionnement de ce moteur elle n'a pas d'intérêt légitime à les conserver et qu'il lui est seulement reproché de ne pas les faire disparaître; qu'elle ne peut d'ailleurs expliquer sa persistance à les conserver par l'impossibilité d'obtenir leur disparition; que, dans ces conditions, contraindre la dame L. à recourir au moyen reconnu efficace pour supprimer les entraves qu'elle apporte au fonctionnement normal d'un poste de T. S. F. voisin, ne constitue pas une atteinte à son droit de propriété; qu'enfin si chacun peut user librement de la chose dont il est propriétaire, c'est cependant à la condition de ne créer inutilement aucun trouble pour le voisin ».

Une décision si catégorique et si solidement motivée, ne devait pas manquer d'impressionner les juges dans des espèces analogues.

Un jugement du Tribunal de Commerce de la Seine du 8 Février 1932 (25), marque une étape nouvelle dans la

(24) Gaz. Tribunaux — 24 Février 1931.

(25) Gaz. Palais — 1932-1-511.

jurisprudence en raison du fait qu'il s'agit d'un commerçant en appareils de T. S. F., dont le commerce se trouve complètement arrêté, l'audition étant rendue impossible par les radiations émises par une enseigne lumineuse au néon.

De plus, en l'espèce, la faute de l'auteur des perturbations était d'autant plus grave que le bail dont jouissait la victime lui interdisait tout autre commerce que celui des appareils de T. S. F., et lui avait été cédé précisément par l'auteur du trouble.

« Attendu, dit le jugement, que de tels faits qui empêchent les demandeurs d'exploiter normalement le seul commerce qu'ils aient le droit d'exercer d'après leur acte même de cession de bail, constituent pour eux une gêne et des inconvénients excédant largement la mesure ordinaire des obligations de voisinage ».

Devant ces considérations, le Tribunal a condamné le perturbateur à payer à son voisin la somme de 50.000 francs à titre de dommages-intérêts, et à la suppression de l'enseigne lumineuse, tant qu'elle n'aura pas été munie d'un dispositif suffisant pour éviter les perturbations.

C'est un cas analogue qui a été tranché par un jugement du 3 Juin 1932, du Tribunal Civil de Nice (26).

Un commerçant en appareils de T. S. F. était troublé dans ses auditions par l'enseigne lumineuse en tubes au néon d'un hôtel voisin. Le Tribunal a condamné la société propriétaire de l'hôtel à lui payer la somme de 10.000 francs à titre de dommages-intérêts.

« Attendu, dit le jugement, qu'il résulte de la jurisprudence que, commet une faute engageant sa responsabilité par application des articles 1382 et 1384 du Code Civil, le propriétaire d'un appareil qui rayonne des ondes perturbatrices sur un appareil récepteur de T. S. F. voisin (Douai, 1er Décembre 1930) ».

(26) A notre connaissance, ce jugement ne figure dans aucun recueil.

Mais ce jugement présente encore deux points intéressants et appelés certainement à faire jurisprudence: La Société qui a fourni l'installation ayant provoqué les troubles doit être tenue de garantir son client contre les conséquences pécuniaires qu'ils entraînent :

« Attendu que c'est cette Société (La Société Electro-Luminescence du Sud-Est), qui a fourni l'installation dont s'agit, qu'elle aurait dû prendre les précautions nécessaires pour que les inconvénients dont s'agit ne se produisent pas; qu'il y a lieu de la condamner à relever et garantir la Société de l'Hôtel Arizona ». Mais le jugement ne s'explique pas sur la nature du contrat qui unissait la Société propriétaire de l'Hôtel et la Société installatrice de l'enseigne perturbatrice.

Deuxième point important de ce jugement, et appelé sans doute aussi à faire jurisprudence: la recevabilité des associations de sans-filistes à intervenir dans des procès de ce genre, en raison de la gêne apportée à la généralité des auditeurs; il va s'en dire qu'il faudra que les troubles soient ressentis par un nombre suffisant de membres de l'Association, sans quoi celle-ci se trouverait évincée par la règle « pas d'intérêt, pas d'action ».

Un jugement rendu par le Tribunal de Commerce de Morlaix le 1er Avril 1932, marque un pas de plus, et il est important, dans la voie suivie par la jurisprudence. Dans cette espèce, en effet, nous voyons le concessionnaire d'un service public de distribution d'électricité, condamné à réparer le préjudice commis à un commerçant en appareils de T. S. F. et à faire cesser le trouble. Ainsi, nous voyons ici l'intérêt général céder le pas à l'intérêt particulier : « Attendu, dit le jugement, qu'un acte qui entraîne pour le voisin une gêne excédant la mesure ordinaire des inconvénients que d'après la situation des lieux, l'état actuel de la civilisation, des mœurs, ou du progrès, on a l'habitude de supporter entre soi, ne peut constituer l'exercice de son droit; que la vie commune est faite de tolérance et deviendrait impossible si chacun n'y apportait

un esprit de conciliation. Qu'il apparait ainsi à l'appréciation du Tribunal que l'« Union Electrique » a franchi la limite des droits que la loi accorde à tous et a empiété sur les droits de son voisin ».

C'est une jugement du 8 Février 1933 du Tribunal Civil de Versailles (27) qui vient exprimer heureusement l'aboutissement actuel de cette évolution jurisprudentielle et consacrer de la façon la plus catégorique les droits des auditeurs de radiophonie. Bien qu'elle ne soit rendue qu'en première ressort, cette décision nous paraît aussi importante en matière de troubles radiophoniques que l'arrêt de Cassation du 13 Février 1930 l'est en matière de responsabilité.

De même que l'arrêt du 13 Février 1930 avait été précédé des magistrales et désormais célèbres conclusions de M. le Procureur Général Matter, de même le jugement du 8 Février 1933 fut rendu à la suite de brillantes conclusions de M. le substitut Camboulives. L'éminent magistrat montre où réside la difficulté et par quels textes on la résoudra; il rejette comme nous le verrons plus loin, l'application de l'art. 1384, al. 1er. D'après lui, les articles 1382-1383 seuls doivent être appliqués : «...Ce n'est pas dit-il, le défaut de surveillance qui a été la cause du dommage. La cause, c'est que, sachant par les représentations dont il avait été l'objet, que son moteur n'était pas isolé, F. n'a pas fait le nécessaire pour y remédier. Cette abstention, c'est un fait personnel. Il en doit compte en vertu de l'article 1382. Point n'est besoin de recourir à la théorie souvent un peu subtile de l'abus du droit, sur le terrain de laquelle il plairait sans doute à F. d'entraîner E. pour l'y laisser désarmé, du fait des circonstances, faute de pouvoir invoquer l'adage : « *Malitiis non est indulgendum* ».

Non, la question me paraît beaucoup plus simple que

(27) Gaz. Palais — 1933-1-599.

cela, si on l'examine à la lumière de la Doctrine la plus classique.

Planiol et Ripert, s'attachant, dans la *Théorie des Biens* (*Traité Pratique de Droit Civil Français*, T. III, N° 454 et suiv.) aux obligations dérivant du voisinages, précisent que « la faute est ici l'acte que ne commettrait pas un propriétaire soigneux et diligent » et « qu'à l'exercice du droit correspond l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour ne pas nuire au voisin ».

« Le bon sens et la raison ne le disaient-ils pas avant ces auteurs ? Et plus loin, se trouve formulée une définition de la faute qui va, dans notre espèce, nous être du plus grand secours : « La faute ne consiste pas dans l'acte nocif, puisqu'il est commis dans l'exercice régulier d'un droit, mais dans le refus d'une réparation qui doit accompagner l'acte ». Or, c'est bien cela que demande E. ou plutôt que F. a omis. F. n'ignorait pas en effet que son moteur était imparfait et qu'il fallait soit le remplacer, soit le munir d'un dispositif antiparasitaire efficace, pour éviter de causer du dommage à son voisin. Cette possession et cet emploi d'un système défectueux, c'est une imprudence.

« Il lui appartient de prendre des mesures de précaution susceptible d'occasionner une dépense certaine sans doute, mais non une dépense au-dessus de ses moyens. Ne pas les avoir prises, c'est cela qui est une négligence. Il est resté pendant des mois, malgré les représentations qui lui étaient faites, dans une inaction que les suggestions de l'expert n'ont pas fléchie. Cela, c'est une négligence plus caractérisée encore. Voilà, à mon sens, le moins contestable et le plus sûr fondement de sa faute. Il me paraît en conséquence, que E. qui lui en demande réparation doit triompher ».

Ainsi, selon M. le substitut Camboulives, la faute, pour le perturbateur, réside dans sa négligence à n'avoir pas pris les mesures utiles à la suppression de la gêne qu'il savait apporter à son voisin. Sa responsabilité sera donc

fondée sur les articles 1382 et 1383 du Code Civil et c'est ce qui paraît le plus logique.

Conformément à ces conclusions, le Tribunal Civil de Versailles a condamné F. à faire disparaître ces troubles dans le délai de huitaine, et ce sous une astreinte de 50 francs par jour de retard.

Les motifs de ce jugement exposent avec force et clarté les obligations réciproques de voisins et leur adaptation nécessaire au milieu social et économique : « Attendu que les rapports de voisinage, avec leurs avantages et leurs inconvénients sont fondés sur une sorte d'accord tacite s'imposant à tous, aux termes duquel chacun pourra user de son fonds suivant les conditions de la vie moderne; qu'il doit exister une sorte d'équilibre entre les droits des divers propriétaires voisins, dont ils sont tour à tour les bénéficiaires ou les assujettis; que les rapports entre voisins doivent s'adapter à la diversité de la vie moderne, et la mesure des inconvénients s'apprécier selon la relativité d'une civilisation et d'une époque.

« Or, attendu qu'il ne saurait être contesté que la radio-phonie est entrée dans les mœurs de notre temps et que le droit d'en user en vue d'un agrément ou d'un profit, constitue un des avantages de la vie moderne qui doit être respecté des voisins et défendu contre les troubles provenant de leur fait.

...Mais attendu que, contrairement à son opinion, sa faute consiste (son attention ayant été à maintes reprises appelée sur la gêne subie par son voisin et sur les moyens d'y remédier), à persister à user de son moteur en ne tenant pas compte des conditions habituelles de la vie de son époque et à imposer ainsi un trouble exceptionnel à ses voisins sans vouloir réparer le préjudice qu'il leur cause; qu'il y a donc lieu de décider que le trouble dont se plaint E. excède les inconvénients habituelles de voisinage et que F. doit être tenu de les faire cesser ».

Ainsi, cette décision présente un grand intérêt à un double point de vue. D'une part, en effet, elle admet de

façon non équivoque, que la radiophonie « est entrée dans les mœurs », et que par suite, les auditeurs acquièrent un véritable droit à une audition non troublée: ce que l'on a appelé le « droit à l'écoute ». D'autre part, elle reconnaît que l'auditeur a subi un préjudice, bien qu'il ne soit pas commerçant en appareils de T. S. F., et alors qu'il n'use de son appareil qu'en vue de son agrément personnel. Ainsi, le jugement de Versailles laisse de côté cette distinction absurde que certains ont tenté de faire admettre, basée sur la finalité des droits en présence, l'utilité ayant d'après elle le pas sur l'agrément. Qui ne verrait, en effet, le danger d'adopter un tel critérium, et à quel arbitraire ne se trouverait-on pas exposé ?

Pour la T. S. F., dont M. l'Avocat Général Petitquénot, dans son magistral discours de rentrée du 2 Octobre 1931 a noté, et il n'est pas le premier à l'avoir fait « le but éducatif et les services de tous ordres qu'elle peut rendre », ne serait-il pas malaisé de faire une discrimination entre l'utile et l'agréable ? La radiophonie ne se borne pas à transmettre des concerts qui peuvent d'ailleurs procurer à celui qui les reçoit, suivant les cas, une détente utile et bienfaisante pour tel effort ultérieur d'ordre individuel ou social. Il y a aussi des émissions de caractère documentaire qui apportent aux auditeurs des indications dont l'utilité est manifeste. Il n'est pas question des œuvres de publicité qui, à grands frais, ne doivent pas être entreprises en vain, mais aussi de la notification quotidienne des cours des denrées, marchandises ou valeurs, qui vient, avec une ponctualité attendue, permettre aux commerçants, aux industriels, et autres individus, de tenir à jour leurs affaires ou de déterminer leur conduite, en favorisant de légitimes calculs. Qui pourrait sur ce point, contester l'utilité et le caractère pratique des émissions radiophoniques ? Mais n'y a-t-il pas, en regardant plus haut, ce champ indéfini des conférences, instructives pour tous, qui pourront bien être, quelque jour, considérées comme des branches de l'éducation nationale ? N'y a-t-il pas aussi

au crédit de la T. S. F., ces possibilités de contact avec les points les plus extrêmes du monde, ces confrontations entre les diverses manifestations d'un univers qui, à travers tous les obstacles, et en dépit de toutes les contradictions, prend, peu à peu, conscience de son interdépendance et, pourquoi ne pas le dire, de sa solidarité? Non, vraiment, ceux qui ne découvrent dans la radiophonie qu'une source d'agrément ou même d'ironie contre les sans-filistes capteurs d'ondes, n'ont pas réfléchi suffisamment à tout ce qu'à déjà donné cette magnifique invention du progrès humain et à ce que l'on peut encore attendre d'elle.

Ainsi les notions d'utilité particulière et d'utilité générale se rejoignent et il nous paraît aussi difficile de les distinguer que de fixer en cette matière, les limites souvent incertaines de l'utile et de l'agréable.

D'ailleurs, le juriste n'a pas à s'aventurer ici sur le terrain mouvant de la psychologie. Il suffit au juge de reconnaître que la T. S. F., suivant l'expression de M^e Auger, est « entrée dans les mœurs » Elle en fait d'ailleurs si bien partie que la fabrication et l'installation des appareils de radiophonie constituent une des branches les plus importantes de l'activité industrielle et commerciale de notre pays, et que l'état lui-même a songé à tirer parti de cette large transformation de la vie sociale en étendant à ce domaine sa fiscalité toujours croissante.

Il ne s'agit, en somme, que d'une application de la théorie de M. Planiol, qui, examinant la responsabilité particulière résultant de l'exercice exceptionnel ou anormal du droit de propriété, souligne que « les juges doivent tenir compte de considérations tenant à l'époque et au lieu ». Et M. Planiol en arrive à reconnaître ce qu'il nomme une sorte de « préoccupation collective », résultant du fait que « lorsqu'un grand nombre de propriétaires usent de leur propriété de la même façon dans un quartier donné, ils déterminent en quelque sorte, l'usage habituel de ce lieu ». Il ne s'agit pas d'un quartier donné, d'un lieu restreint, mais d'une « préoccupation collective » étendue jusqu'aux

limites du monde ? Cet état de choses peut provoquer des réactions diverses, cela peut plaire aux uns, déplaire aux autres, mais c'est un fait, et un fait bien actuel. De ce fait, les obligations de voisinage doivent bien subir les conséquences. Ce qui change, ce n'est pas la conception des principes qui régissent ces rapports, ce sont les conditions mêmes de ces rapports qui, aujourd'hui — et que nous réserve demain ? — s'étendent avec une célérité extraordinaire à une matière nouvelle et à des besoins nouveaux.

CHAPITRE IV

RESPONSABILITE DU FAIT DES CHOSES INANIMEES

§ 1^{er}. -- L'article 1384 § 1^{er}, et la notion du « fait de la chose ».

Nous avons vu dans les chapitres précédents, différents fondements de la responsabilité au sens des articles 1383 et 1382. Au « dommage que l'on cause par son propre fait », visé par ces deux articles : l'article 1384, § 1^{er}, oppose le « dommage causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde », soumis à une présomption de responsabilité édictée par le texte : « on est responsable non seulement des dommages que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde ».

Ainsi le dommage doit être causé par une chose inanimée, il doit être le « fait » de cette chose, sinon on retombe dans le domaine du fait personnel.

L'application de l'article 1384, § 1^{er}, a pris une extension considérable en matière d'accidents d'automobiles. Mais il ne s'est pas cantonné dans cette matière déjà si vaste; la jurisprudence l'a étendu à tous les cas où un dommage a été causé par une chose, cette chose semblant revêtir ainsi une individualité propre, distincte de celle de son « gardien ». Et c'est ainsi que certaines décisions ont cru un moment pouvoir appliquer à la « chose » génératrice de perturbations radiophoniques, les conséquences de cette interprétation de l'article 1384, § 1^{er}. Ainsi, au lieu de dire par exemple, que le propriétaire d'un moteur électrique générateur de perturbations commettait une faute en ne

prenant pas les précautions nécessaires pour faire disparaître les troubles, on dit qu'il avait mal « gardé » son moteur et que de cette faute dans la garde était née sa responsabilité. Et cette distinction, au premier abord byzantine, semble-t-il, eut pour cause principale la nécessité de déplacer la charge de la preuve. Désormais, la victime du dommage causé par une chose inanimée ne verra le gardien de la chose, se libérer que « par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable ». L'article 1384, § 1er crée par conséquent une présomption de responsabilité et pour combattre cette présomption « il ne suffira pas de prouver que le gardien n'a commis aucune faute ou que la cause du dommage est demeurée inconnue ». Cette solution extrêmement importante a été consacrée par l'arrêt des Chambres Réunies du 13 Février 1930, sur lequel nous aurons l'occasion de revenir.

Ainsi, on voit tout de suite l'intérêt que la victime d'un dommage a, d'invoquer l'article 1384 plutôt que l'article 1382 et c'est pourquoi il n'est pas étonnant que la jurisprudence ait fait application de ce principe à la « chose » qui cause des troubles radiophoniques.

Mais que faut-il entendre au juste par le « fait de la chose », expression sur laquelle repose pourtant tout le système de l'article 1384, § 1er ?

« Car, comme le note M. le Procureur Général Matter dans ses conclusions précédant l'arrêt du 13 Février 1930, le mot « chose » n'est pas seul; il y a « fait de la chose »; que faut-il comprendre par cette expression ? Faut-il l'entendre comme restreignant la responsabilité du gardien au préjudice commis par la chose même, par l'action propre de la chose, par la force interne dont elle est douée, par ce que M. l'Avocat Général Langlois appelait « son dynamisme propre » tel que son explosion, un mouvement spontané, un accident de la chose elle-même, portant tort à autrui ? »

Deux réponses absolument contraires l'une à l'autre semblent pouvoir être données :

On peut d'abord soutenir qu'il ne saurait y avoir de « fait de la chose » ; puisqu'il s'agit de choses inanimées, comment concevoir qu'une telle chose puisse agir ? C'est l'homme qui agit sur la chose, ce n'est pas la chose elle-même. Ainsi tout dommage résulte du fait de l'homme, non du fait de la chose.

Mais, à l'inverse, on peut soutenir qu'il y a « fait de la chose » chaque fois qu'une chose intervient dans la réalisation d'un dommage ; ainsi, dès que l'homme cause un dommage en se servant d'une chose, il n'y a plus responsabilité du fait personnel, mais responsabilité du fait de la chose.

On le voit aisément, ces deux théories sont aussi inapplicables l'une que l'autre, et la difficulté demeure ; il faut parvenir à faire la distinction entre le « fait personnel » et le « fait de la chose » et trouver le sens exact de cette dernière expression.

Après une évolution jurisprudentielle dont l'analyse dépasserait le cadre de cette étude, l'arrêt des Chambres Réunies du 13 Février 1930 vint apporter des éléments d'appréciation significatifs dans cette discussion, non pas en donnant enfin une définition précise du « fait de la chose », mais en supprimant purement et simplement cette notion comme base de l'article 1384, § 1er.

Le critère ancien du « fait autonome » de la chose est donc désormais condamné, et en des termes qui ne laissent subsister aucun doute.

L'arrêt précise à la fois qu'il n'y a pas à tenir compte du fait que la chose est sous l'action de l'homme et qu'il ne faut pas s'arrêter à cette considération, qu'elle n'est atteinte d'aucun vice : « Attendu, dit-il, que la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte, ne distingue pas suivant que la chose qui a causé le dommage, était ou non actionnée par la main de l'homme ; qu'il n'est pas nécessaire qu'elle ait un vice inhérent à sa nature et susceptible de causer le dommage, l'article 1384 rattachant la responsabilité à la garde de la chose, non à la chose elle-même ».

Cet arrêt fut accueilli avec satisfaction par la quasi-unanimité de la Doctrine et de la Jurisprudence, M. Josserand en particulier; l'éminent professeur l'analyse en ces termes : (1)

« Les Chambres Réunies de la Cour de Cassation ont rendu à la date du 13 Février 1930 un arrêt solennel qui était attendu et désiré depuis longtemps; sobrement et prudemment motivé, il met le point final à une longue querelle, devenue irritante et il fera époque dans l'histoire, si récente, mais si diverse, si mouvementée, de la responsabilité du fait des choses inanimées; car la Cour Suprême, en le formulant, a dit le droit non seulement sur la difficulté essentielle qui était soumise à sa haute appréciation, mais aussi, expressément ou implicitement, « sur d'autres points controversés ou qui le furent ».

« Et M. Josserand de conclure : « Ainsi, de toute façon, l'arrêt des Chambres Réunies nous paraît digne d'être approuvé, il a le grand mérite de restituer à la théorie de la responsabilité du fait des choses inanimées, et sa véritable nature juridique, et le vaste domaine qui lui est dévolu par la lettre de la loi comme par les nécessités de la vie moderne si fertile en risques de toute sorte. Il faut y voir un arrêt de principe type qui cristallisera autour de lui les données essentielles du problème et qui, en brisant les tentatives de refoulement de la théorie objective, contribuera à donner à l'homme, aux prises avec des choses toujours plus nombreuses et sans cesse plus redoutables, la sécurité juridique à laquelle il peut d'autant plus légitimement prétendre que sa sécurité matérielle se trouve de plus en plus menacée ».

Qu'elle est donc la portée exacte de cet arrêt susceptible de bouleverser ainsi les principes généraux de la responsabilité du fait des choses ?

Entre les deux solutions qui s'offraient à la Cour de Cassation, ou bien étendre l'article 1384, § 1er, à toutes les

(1) Chronique D.H. 20 Mars 1930.

choses inanimées en général, ou bien en limiter l'application à certaines d'entre elles, seule la première était logique et cette considération n'a pas échappé à la Cour de Cassation; c'est là qu'il faut chercher l'origine de son intention d'appliquer à toutes les choses inanimées l'art. 1384 Ier, quitte à en délimiter les bornes, espèce par espèce.

Dans ces conditions, il n'y a évidemment pas de difficulté à appliquer l'art. 1384, § Ier, à la « chose » qui cause des perturbations radiophoniques; que ce soit un moteur, une enseigne lumineuse, une installation de rayon X, peu importe. Il ne faut pas croire, en effet, qu'il y a nécessité que la chose fasse courir un « danger » à la victime éventuelle du dommage, le mot « danger » impliquant malgré tout la notion d' « accident ».

La Cour de Cassation a en effet supprimé la distinction établie par son arrêt du 21 Février 1927 entre les choses dangereuses nécessitant une garde particulière en raison des dangers qu'elles peuvent faire courir à autrui et les choses inoffensives, l'article 1384 ne s'appliquant qu'aux premières. l'article 1382 reprenant son empire pour les secondes. Les Chambres Réunies semblent bien avoir voulu donner à l'article 1384, § Ier, une portée absolue, et ce n'est que l'aboutissement logique de toute une jurisprudence élaborée au cours de ces dernières années.

La formule ancienne ne cadrait plus avec quantité de décisions judiciaires qui en étaient la négation officielle. La jurisprudence avait fait application de l'article 1384 aux dommages causés par la chute d'un vase, par une balle de tennis, par des feuilles mortes qui avaient obstrué un égout; or ce ne sont pas là des choses dangereuses, douées d'un dynamisme propre, et nécessitant une garde particulière !

Ainsi nous avons vu que l'arrêt du 13 Février 1920 a définitivement condamné comme fondement de la responsabilité du fait des choses, et la distinction entre le fait de l'homme et le fait de la chose, et celle entre les choses dangereuses et non dangereuses.

Une seule notion subsiste désormais comme fondement de la responsabilité du fait des choses au sens de l'article 1384, § 1er; « la faute dans la garde ».

§ 2. — La « Faute dans la garde », véritable fondement de la responsabilité du fait des choses.

Ne perdant pas de vue le sujet de cette étude, nous commencerons par constater que l'article 1384, § 1er, interprété par l'arrêt du 13 Février 1930 peut parfaitement s'appliquer à la « chose » génératrice de perturbations radiophoniques. Ce n'est pas cette idée de garde, désormais seule à prendre en considération, qui pourra restreindre le domaine d'application de l'article 1384, § 1er, car, si l'on se reporte aux arrêts de la Chambre des Requêtes du 3 Mars 1930, et de la Chambre Civile du 14 Avril 1930, on constate que toutes deux déclarent formellement qu'il n'y a pas que les choses dangereuses qui nécessitent une garde.

« On est responsable des choses que l'on a sous sa garde », déclare l'article 1384, § 1er. Quelle est donc la personne sur qui pèse cette responsabilité spéciale ?

Le responsable, c'est le « gardien » de la chose. L'arrêt du 13 Février 1930 ne manque pas de souligner que la présomption de responsabilité de l'article 1384, § 1er, « est établie à l'encontre de celui qui a sous sa garde la chose inanimée qui a causé un dommage à autrui ».

Mais il ne suffit pas de dire que le responsable est le gardien. Il faut préciser ce que l'on entend par là.

Dans le texte de l'article 1384, rien ne permet de dire ce que le législateur a entendu par « gardien ». C'est dans l'article 1385, concernant la responsabilité du fait des animaux, qu'il faut chercher la définition du gardien, car, dans la pensée du législateur, l'article 1384 ne faisait qu'annoncer l'art. 1385 en énonçant un principe général, qui, par la suite, a été extrêmement étendu. Or, l'article

1385 vise « le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage ».

Les termes mêmes de la loi, condamnent donc de façon péremptoire la thèse soutenue par les partisans de la théorie du risque. Pour ces auteurs (2), le gardien de la chose est celui qui en profite économiquement. Or, nombreux sont ceux qui se servent d'une chose sans en profiter, ou qui, à l'inverse, en tirent profit sans s'en servir.

Pour d'autres, qui s'inspirent de la loi du 7 Novembre 1922 qui vise le gardien d'une chose dans laquelle un incendie a pris naissance, le gardien est le détenteur « lato sensu » ; c'est toute personne exerçant un pouvoir de fait sur la chose. Mais on doit objecter à ceux-ci qu'il n'est pas nécessaire d'exercer un tel pouvoir pour être responsable; la responsabilité du gardien sur l'animal demeure, même si l'animal est échappé. D'autre part, nombreux sont les préposés qui ont la détention matérielle d'une chose et qui, cependant, n'en sont pas responsables aux termes de l'article 1384.

La difficulté demeure donc entière, et il reste toujours à faire la distinction entre le détenteur et le « gardien », au sens de l'article 1384, entre la garde matérielle et la garde juridique. Il est aujourd'hui presque unanimement reconnu que sur cette distinction repose tout le système de la responsabilité du fait des choses.

Ainsi le gardien n'est ni celui qui profite économiquement de la chose, ni celui qui la détient. Mais alors faut-il se résigner à laisser ce mot dans le vague, et dire avec M. Saleilles que, selon les circonstances, le gardien sera le détenteur, le propriétaire ou celui qui utilise la chose économiquement ? Ce serait là un système à la fois simpliste et compliqué.

En matière de responsabilité du fait des animaux, puisque pour leur exacte interprétation, l'article 1384 et

(2) Demogue — op. cit. t. V, n° 1128.

... Savatier Note D. 1920-1-169.

l'article 1384 se complètent. La Cour de Cassation (3) déclare que le gardien « est celui qui, par lui-même ou par ses préposés, fait de la chose l'usage que comporte l'exercice de sa profession », et elle complète cette formule par une deuxième : « est responsable celui qui a sur la chose un droit de direction; on peut présumer que celui qui fait d'une chose l'usage que comporte l'exercice de sa profession a sur cette chose un droit de direction ».

Mais si les formules sont relativement nombreuses pour définir le gardien d'un animal, la Cour de Cassation a toujours fait preuve de la plus grande réserve lorsqu'elle a dû préciser le responsable d'une chose inanimée. Quoiqu'il en soit, il résulte de la jurisprudence qu'elle tend à appliquer aux choses inanimées en général les solutions données pour les animaux. Le gardien est celui qui a sur la chose un « droit de direction », que ce droit soit exercé directement ou par l'intermédiaire d'un préposé. Il suffit donc qu'il ait sur la chose un pouvoir juridique.

Ainsi sera responsable des dommages causés aux sans filistes, par une moto-pompe électrique, le propriétaire de cette pompe, quand bien même elle serait manipulée par un préposé. Sera également responsable le propriétaire de l'immeuble dont l'ascenseur qui est à la disposition des locataires, est une source de perturbations radiophoniques.

Ainsi nous savons que la responsabilité au sens de l'article 1384, § 1er repose sur l'idée de garde, et plus spécifiquement au terme de l'art. 1384, 1er; la garde; voyons ce que l'on entend par « faute dans la garde ». Nous avons vu, ce que l'on entend par « faute dans la garde », car c'est là le fondement véritable de la responsabilité du fait des choses.

L'article 1384, § 1er édicte une responsabilité à l'encontre de certaines personnes : ce sont les « gardiens », et nous savons qu'il faut entendre par là ceux sur qui pèse une obligation légale de « garder » la chose inanimée. La

(3) Cass. Civile 2 Mai 1911 — S. 1913-1-11.

Cass. Requ. 10 Nov. 1924 — D. 1925-1-49.

violation de cette obligation, comme d'ailleurs la violation de toute obligation légale, constitue une faute. Ainsi, il est parfaitement inutile de faire appel en quoi que ce soit à la théorie du risque : le gardien est responsable parce qu'il a commis une faute; une faute dans la garde.

Mais quel sens faut-il donner à cette expression sur laquelle repose tout le système ?

Plusieurs auteurs (4) qui se rallient à la théorie de la faute dans la garde répondent ainsi à cette question : l'Obligation légale consiste à empêcher la chose de causer un dommage ; si donc ce dommage est commis, c'est que la chose a été mal gardée ; il y a donc manquement à l'obligation légale de garde : il y a faute dans la garde.

Mais alors, nous leur ferons observer qu'à ce titre l'article 1382 crée aussi une obligation légale de ne pas causer de dommage à autrui ; par suite, dès qu'il y a préjudice, il y a faute! Nous retombons alors dans la théorie de M. le Procureur Général Leclercq qui a le grave défaut de confondre dans une même notion la faute et le préjudice. Ainsi l'on peut dire avec M. Gaudemet (5) que la théorie de la faute dans la garde n'était qu'une dissimulation habile de la théorie du risque sous celle de la faute.

Aussi sera-t-il préférable de dire que l'obligation créée par l'art. 1384, § 1er, consiste réellement à « garder » la chose, c'est-à-dire à l'empêcher d'échapper au contrôle de l'homme. Chaque fois que la chose échappe au contrôle de son gardien, celui-ci manque à son obligation, il commet une faute dans la garde. Mais il ne faut évidemment pas dire que chaque fois qu'une chose est une cause de dommage il y a faute dans la garde ; ce serait retomber dans l'erreur de la théorie qui confond faute et préjudice. Il n'y a faute dans la garde que lorsque la chose échappe

(4) Lalou. — La Responsabilité Civile.

Ripert. — La Règle morale dans les obligations civiles n° 124
Geny. — Note S. 1928-1-353.

(5) Gaudemet. — Revue trimestrielle de D. Civ. 1927 — N° 894.

au contrôle de celui sur qui pèse cette obligation de garde.

Cette solution a été adoptée avec une certaine réserve par la jurisprudence. Elle permet aux tribunaux, toujours soucieux de faire application de la théorie de la faute, de donner un fondement juridique à leurs solutions positives (6). L'arrêt des Chambres réunies du 13 Février 1930 est moins affirmatif. Cependant il semble bien admettre le système de la faute dans la garde. Les termes mêmes du remarquable rapport de M. le Conseiller Le Marc'hadour ne semblent pas pouvoir laisser subsister de doute à cet égard ; l'éminent magistrat note en effet que la faute « vient de ce qu'on a mal gardé ». C'est bien aussi, semble-t-il, la pensée des Chambres Réunies, lorsqu'elles proclament que l'article 1384 rattache la responsabilité « *à la garde de la chose, non à la chose elle-même* ».

Mais alors, ce fondement de la responsabilité est-il en concordance avec l'obligation qui pèse sur le gardien, dont la chose a causé un dommage, de démontrer, pour se décharger de sa responsabilité, le cas fortuit ou la force majeure ? On doit reconnaître que l'argument est plein de force si l'on admet la théorie classique de la faute ; la responsabilité disparaît dès que le gardien aura démontré qu'il n'a commis aucune faute d'imprudence ou de négligence.

Il en est tout autrement avec la théorie de la « faute dans la garde ». Si l'on prouve que la chose a échappé au contrôle de son gardien, on prouve par là même la faute de ce dernier : c'est pourquoi on ne reconnaît pas à celui-ci le droit de prouver qu'il n'a commis aucune faute.

Par conséquent, la victime du dommage causé par une chose, qui se perévaut de l'art. 1384, § 1er, n'a qu'à prouver que cette chose a échappé à la surveillance de son gardien ; cette preuve sera facile à faire, et dès qu'elle aura été

(6) Paris 18 Juillet 1931 — Gaz. Pal. 1930-2-674.

Paris 13 Juin 1931 — Gaz. Pal. 21 Juillet 1931.

D. 1930-1-60.

rapportée, la faute du gardien sera par là même démontrée. Et celui-ci ne sera pas admis à prouver qu'il n'a commis aucune faute ; il ne peut que démontrer la faute de la victime, le cas fortuit ou la force majeure.

Ainsi, lorsqu'une chose est une cause de dommage, la loi présume que ce dommage est le résultat d'une faute commise dans la garde de la chose, mais cette présomption peut être combattue par la preuve contraire.

Au reste, nous serions tentés de voir la confirmation de cette explication dans la substitution des termes « présomption de responsabilité » au termes « présomption de faute ». Comme le note M. Capitant (7) nous n'attacherons pas à la nouvelle expression : « présomption de responsabilité » une importance qu'elle ne mérite pas : « L'arrêt rattache la présomption de l'article 1384 à la garde de la chose non à la chose elle-même ; il écarte par là formellement l'idée de responsabilité objective ; ce n'est pas l'objet qui engendre la responsabilité, c'est la garde. Qu'est-ce à dire, sinon que c'est la conduite du gardien ?... La garde suppose la surveillance. Le gardien est responsable, parce que devant veiller sur la chose, il est présumé avoir manqué à cette obligation. C'est la même idée que celle qui explique la responsabilité contractuelle. »

A notre avis, la Cour de Cassation a voulu mettre en garde la jurisprudence contre une erreur qu'elle avait fréquemment commise avant l'arrêt du 13 Février 1930 en parlant de « présomption de faute » ; en effet, la faute est prouvée et non présumée, à partir du moment où il est établi que la chose a échappé au contrôle de son gardien. Ce que la loi présume, ce n'est pas la faute, c'est le lien de causalité entre la faute dans la garde et le dommage. Ainsi, la substitution des termes « présomption de responsabilité » aux termes « présomption de faute » correspond bien à une réalité, mais ne constitue pas une concession à la théorie du risque ; le législateur

(7) Capitant — Chronique D. H. 27 Mars 1930.

a bien posé une présomption ; comme ce n'est pas une présomption de faute, il l'appelle « présomption de responsabilité ».

§ 3. — L'interprétation jurisprudentielle de l'art. 1384, § 1er.
peut-elle être étendue aux dommages causés par
une « chose » génératrice de perturbations radiophoniques ?...

Ainsi, nous venons de le voir, la Cour de Cassation ne fait plus de distinction entre le fait de l'homme et le fait de la chose. Elle applique l'article 1384, § 1er à toutes les choses inanimées en général, dangereuses ou pas, mobilières ou immobilières. Enfin elle substitue à la présomption de faute, une présomption de responsabilité.

Les Tribunaux pouvaient-ils, en l'état, faire application de l'article 1384, § 1er, aux dommages résultant de troubles radiophoniques ?

La Cour de Cassation ayant supprimé la distinction autrefois admise, entre le fait de l'homme et le fait de la chose, nul doute qu'à ce point de vue l'art. 1384, § 1er, ne soit applicable au dommage causé par un appareil générateur de perturbations électriques.

En ce qui concerne l'avantage que confrère à la victime sur le terrain de la preuve, l'application de l'art. 1384, § 1er, plutôt que celle des art. 1382 et 1383, cette supériorité apparaît comme très réduite en matière de troubles radiophoniques.

On sait que la différence fondamentale entre l'article 1382 tient toute entière dans la charge de la preuve ; il n'y a pas en effet deux responsabilités distinctes, les règles de fonds demeurant les mêmes.

Sur le terrain de l'art. 1384, le gardien de la chose ne peut se libérer de sa responsabilité qu'en prouvant le cas fortuit ou de la faute de la victime ; il ne suffit pas qu'il prouve qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du fait dommage est demeurée inconnue. Il en est ainsi,

depuis deux arrêts de la Chambre des Requêtes du 19 Janvier 1911 et de la Chambre Civile du 21 Janvier 1919. (D. 1914-I-303) (D. 1922-I-25).

Selon la formule donnée par l'arrêt du 13 Février 1930 : « la présomption de responsabilité édictée par l'art. 1384, § 1er, du Code Civil à l'encontre de celui qui a sous sa garde la chose inanimée qui a causé un dommage à autrui ne peut être détruite que par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure, ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable ; il ne suffit pas de prouver qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du fait dommageable est demeurée inconnue. »

Ainsi, la victime du dommage, doit, pour être admise à se prévaloir de la présomption, établir : que c'est une chose inanimée qui a « causé » le dommage, qu'il y a eu « fait de la chose », et nous connaissons le sens de ce mot ; enfin, que la chose a échappé au contrôle de son gardien, qu'elle n'a pas obéi à son action.

Supposons donc que nous nous trouvions en présence d'un cas de perturbations radiophoniques causés par un moteur électrique.

Il n'y aura pas de difficulté à prouver qu'il y a eu « fait de la chose », que le dommage a été causé par l'intermédiaire de la chose ; ce n'est évidemment pas le propriétaire du moteur électrique qui rayonne des ondes parasites, mais bien le moteur lui-même !...

Mais comment prouver « la faute dans la garde », comment prouver que le gardien de ce moteur s'il avait bien « gardé » cet engin, s'il s'était tenu près de lui comme l'ouvrier qui, dans une centrale électrique, surveille un alternateur, l'aurait empêché de produire des ondes parasites ?... Il y a là quelque chose qui ne correspond pas à la réalité, qui choque le simple bon sens. Sans doute, si l'on veut pousser le raisonnement jusqu'au bout et appliquer coûte que coûte l'art. 1384, § 1er, on pourra dire que cette « faute dans la garde » provient précisément de ce que le gardien de ce moteur ne l'a pas muni d'un

dispositif antiparasitaire, et alors on aura supprimé le point faible de ce raisonnement. Mais on ne fait que retomber dans la simple faute de négligence, et l'on revient dans le champ d'application de l'art. 1382-1383.

Ainsi on ne peut considérer comme établie cette « faute dans la garde » sur laquelle repose l'application de l'art. 1384.

Il ne fait pas de doute, en effet que la présomption établie par cet article résulte, non pas d'un défaut de la chose, d'un vice inhérent à sa nature, mais d'un défaut de garde, d'un manquement présumé à l'obligation qui pèse sur le gardien. Suivant l'expression de Monsieur Le Marc'hadour la « faute vient de ce qu'on a mal gardé ».

Or, « si la responsabilité repose sur la garde, et non sur la propriété, dit M. Ripert, sous l'arrêt des Chambres Réunies (8), il faudrait rejeter l'application de l'art. 1384, 1er, quand il sera constaté qu'il n'y avait aucune obligation légale de garder la chose. La garde, fondement de la présomption de responsabilité, ne doit pas être confondue avec la possession corporelle. C'est une obligation particulière édictée par la loi et qui ne saurait indistinctement s'appliquer à toutes les choses ».

Cette idée de garde implique donc l'idée de surveillance. Peut-on dire que le propriétaire du moteur électrique envisagé, en en surveillant le fonctionnement, en restant près de lui comme un chauffeur à son volant, aurait évité l'émission de parasites ?

Ce n'est pas le défaut de surveillance qui a été la cause du dommage ; c'est l'inertie du gardien qui n'a pas fait le nécessaire pour porter remède au préjudice qu'il savait causer.

Cette abstention n'est pas un défaut de surveillance, mais un fait personnel. L'art. 1382, devra donc s'appliquer.

Ainsi, nous estimons que c'est à tort que la Cour

(8) D. 1930-1-59 — Note Ripert.

d'Appel de Douai, dans son arrêt du 1er décembre 1930, a fait appel à l'art. 1384 pour baser sa condamnation :

« Attendu, dit en effet cet arrêt, qu'il résulte de tout ce qui précède, que les premiers juges ont, à bon droit apprécié que la Dame L... avait commis une faute; qu'elle devait, par application de l'art. 1382 C. Civil, réparer les conséquences préjudiciables de cette faute, *qu'au surplus elle est responsable d'une chose qu'elle avait sous sa garde.* »

L'application de l'article 1384 étant donc rejetée, la victime du dommage aura à faire la preuve de ce dommage et de sa relation de cause à effet avec la faute. Mais à la vérité, il y a peu de cas de responsabilité ou cette preuve soit aussi facile.

Que le dommage soit certain, matériel et direct, il serait difficile de le contester. Si les ondes sont immatérielles leur résultat n'est que trop sensible ; les Tribunaux devront d'ailleurs toujours désigner un expert qui n'aura pas de peine à établir la concordance entre le fonctionnement de l'appareil perturbateur et le trouble causé.

Ainsi le constate le Tribunal de Commerce de Nice (Jugement du 3 juin 1932) : « Attendu que la Société Arizona Hôtel a fait installer sur sa façade une enseigne lumineuse par tubes au néon.

» Attendu que les perturbations causées par les tubes au néon sur les appareils de T. S. F. sont d'une telle intensité qu'ils empêchent toute audition.

«... Attendu que l'influence néfaste des tubes au néon sur les réceptions de T. S. F. a été scientifiquement établie. »

C'est également ce que note le Jugement du Tribunal de Versailles du 13 Février 1933 :

«... Attendu qu'il résulte du rapport de l'expert commis que le moteur actionnant la moto-pompe de F... se met en marche automatiquement chaque fois qu'on ouvre un des 11 robinets de prise d'eau de l'immeuble, et que pendant qu'il fonctionne un bruit extrêmement intense

couvre l'audition en cours chez E. ; que le trouble est donc établi de la façon la plus certaine. »

Ainsi l'infériorité de l'article 1382 disparaît en grande partie devant la facilité avec laquelle la victime du dommage pourra prouver l'existence des éléments constitutifs de la responsabilité ; la présomption de l'art. 1381 ne présenterait donc pour elle qu'un avantage très relatif qui ne permettrait pas de justifier l'application de cet article à une situation qui ne cadre ni avec les faits, ni avec le droit, ni avec le simple bon sens.

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE PREMIER

LES ARRETES MUNICIPAUX

1. — Un arrêté type : l'arrêté du maire de Toulon.

En présence de la carence du législateur, et devant l'importance toujours croissante de la radiophonie, certains maires prirent des arrêts dans le but de garantir à leurs administrés des auditions de T. S. F. exemptes de troubles. Se fondant généralement sur le pouvoir réglementaire qu'ils tiennent de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884, ils ont imparti à leurs administrés un délai pour munir leurs appareils électriques de dispositifs spéciaux, susceptibles d'empêcher les parasites.

Le nombre de ces arrêts augmente chaque jour, mais, les communes ou de semblables mesures ont été prises sont encore une infime minorité.

Voici un de ces arrêtés que nous pouvons considérer comme un arrêté-type ; c'est celui pris par le Maire de Toulon à la date du 9 Septembre 1931 :

«... Nous, Maire de la Ville de Toulon, député :

« Vu le décret du 28 Décembre 1926 sur la radioélectricité et la radiodiffusion,

« Vu la loi du 5 Avril 1884, art. 97,

« Vu les articles 471 (paragraphe 15) et 479 (paragraphe 8) du Code Pénal,

« Considérant que la radiophonie a pris à Toulon un

développement considérable, que les protestations des auditeurs de téléphonie sans fil contre les installations électriques qui brouillent les auditions par propagation de bruit parasites sont justifiées :

« Considérant les avantages que présente, tant au point de vue matériel que moral, la libre réception des émissions radiophoniques :

« Considérant qu'il existe des moyens techniques faciles et peu coûteux d'éliminer à peu près tous les troubles de réception radiophonique provoqués par les installations électriques industrielles, commerciales ou domestiques ;

« Considérant que les perturbations parasites causent aux usagers sans-filiste une gêne portant atteinte à leur droit :

« Arrêtons :

« ARTICLE PREMIER. — Toute machine ou installation électrique devra être munie de dispositifs spéciaux (blindages, filtres, condensateurs de dérivation, résistances) afin de supprimer toutes radiations d'oscillations électriques soit directes, soit par propagation le long des fils. Même les appareils radioélectriques dont le fonctionnement donnerait naissance à des radiations parasites devront être corrigés et améliorés.

« ART. 2. — Un délai de quatre mois à dater de la publication du présent arrêté est accordé aux intéressés pour réaliser les transformations.

« ART. 3. — Monsieur le Commissaire Central, Chef des Services de la Police d'Etat, est chargé de l'exécution du présent arrêté qui sera publié et affiché en la forme légale. »

Un semblable arrêté est évidemment excellent à tous points de vue, tant par sa généralité : il ne fait, en effet, aucune exception, que par la brièveté des délais accordés aux perturbateurs : quatre mois seulement.

Après lecture de cet arrêté, comme d'ailleurs de beau-

coup d'autres, on est tenté de se dire que dans les communes ainsi privilégiées, la radiophonie doit être particulièrement agréable et exempte de perturbations, et cependant il n'en est rien ou peu s'en faut. Sans doute, les particuliers détenteurs d'appareils domestiques, devant la menace de contraventions répétées, se seront-ils mis en règle en prenant les mesures appropriées pour supprimer les troubles qu'ils peuvent causer.

Mais il reste les services publics : compagnies de tramway et compagnies concessionnaires de distribution d'énergie électrique, qui sont d'ailleurs les plus grands « producteurs de parasites ». Contre ces services publics, qui font état, soit de la notion d'intérêt général, soit de la dépense exagérée, les pouvoirs publics locaux paraissent désarmés ou tout au moins d'une nonchalance qui confine à la mauvaise volonté.

D'ailleurs, dans la plupart des grandes villes, les Compagnies de tramways ont déféré l'arrêté municipal au Conseil d'Etat, afin d'en contester la légalité.

En présence de cette inertie des pouvoirs publics à faire appliquer les mesures qu'ils ont prises, que peuvent faire les auditeurs ? La solution la plus efficace sera de se grouper en radio-clubs ou en syndicats dont le nombre des adhérents sera de nature à faire pression sur les perturbateurs, et à tirer de leur inaction les services compétents.

2. — Les arrêtés municipaux sont-ils légaux ?

En présence du nombre, toujours croissant, des arrêtés municipaux, on est tenté de se poser cette question : déférés au Conseil d'Etat, comme l'ont été ceux de Toulon, Lyon, Rouen ne seront-ils pas annulés ?...

M. le Ministre de l'Intérieur, dans une lettre adressée au mois de Juin 1931 à M. le Préfet de la Seine-Inférieure, faisait connaître à ce haut fonctionnaire qu'un maire ne saurait se prévaloir de l'art. 97 de la loi du 5 Avril 1884 pour ordonner la suppression des pertur-

bations radioélectriques. Cet avis avait été donné à la suite de l'arrêté pris par le maire de Canteleu-Bapeaume, en Février 1931. Il fut donc désapprouvé par une lettre de M. le Préfet de la Seine-Inférieure en date du 17 Juin 1931. D'après l'avis de M. le Ministre de l'Intérieur, la loi municipale ne donne pas aux maires le droit de prescrire l'amélioration et la modification d'installations électriques qui produisent des troubles ne se révélant qu'à l'aide d'appareils spéciaux et qui ne gênent nullement les passants et les voisins puisqu'ils ne peuvent se révéler directement à eux.

D'autre part, les récentes circulaires du Ministre des Travaux Publics et du Préfet de la Seine auraient pu laisser croire qu'un doute planait encore sur l'opportunité qu'il y a pour les maires à prendre ou à rapporter des arrêtés municipaux concernant la protection des sans-filistes.

A la suite d'une circulaire de M. le Ministre des Travaux Publics, le Préfet du Var avait demandé au Maire de Toulon de rapporter son arrêté du 9 septembre 1931. Une telle mesure n'excède-t-elle pas les pouvoirs de l'autorité préfectorale ?

Il convient de remarquer tout d'abord que la circulaire du Ministre des Travaux Publics, de l'aveu même de celui-ci, est simplement consultative et nullement impérative. Et même, fut-elle impérative, et ne saurait s'imposer aux préfets. Ainsi le fait remarquer M^r Mellet, avocat au Conseil d'Etat (1) : « Cette solution est imposée par les principes mêmes qui régissent les droits de préfets à l'égard des arrêtés des maires, lorsque ceux-ci agissent comme chefs de police municipale. Tout d'abord, l'art. 95 de la loi du 5 Avril 1884 dispose, à l'égard des arrêtés des maires, abstraction faite de leur objet, que « ceux de ces arrêtés

(1) Consultation parue dans Radio-Magazine — N° du 11 Juin 1933.

Recueil Lebon — 1905, — p. 220.

qui portent règlement permanent ne sont exécutoires qu'un mois après la remise de l'ampliation constatée par les récépissés délivrés par le Préfet ou le Sous-Préfet. Il s'ensuit que si cette condition n'est pas remplie, les arrêtés demeurent lettre morte et pourraient être retirés à toute époque.

Mais le Maire de Toulon paraît avoir agi en vertu de l'art. 97 de la loi du 5 avril 1844 qui décide que la police municipale dont le maire est chargé, sous la surveillance de l'Administration supérieure par l'art. 91 de la même loi, « comprend notamment le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique. »

Si le préfet peut, dans certains cas, se substituer au maire, ce n'est que lorsque celui-ci se refuse à prendre certaines mesures jugées nécessaires par l'Autorité supérieure dans l'intérêt de la tranquillité publique. En l'espèce ce n'est pas le cas ; il n'y a pas absence de mesure, mais une mesure qui ne plaît pas à l'Autorité supérieure. Si, par conséquent, le règlement permanent a été soumis aux formalités requises par l'art. 95 de la loi du 5 Avril 1884, le préfet ne peut plus, semble-t-il le faire annuler ni en suspendre l'exécution.

« Reste à envisager la question sous l'angle purement municipal, déclare M^r Mellet. Par suite de la pression de l'Administration préfectorale, le maire serait-il en droit, sinon dans l'obligation, de rétracter son arrêté ?

« Sans doute, en principe, l'auteur d'une décision irrégulière, peut la rapporter d'office et si son repentir est assujéti au même délai que le recours pour excès de pouvoir, c'est seulement au cas où il s'agit de rétracter une décision individuelle avant créé des droits ; dans l'hypothèse d'un règlement, le retour à la légalité peut être décidé à toute époque,

« Toute la question est de savoir, sous ce rapport, si le règlement était licite, ou si, au contraire, les dispositions ainsi édictées, et qui, à certains égards, son restrictives de

la liberté individuelle, ne devaient pas faire l'objet de textes législatifs.

« Nous avons toujours considéré et continuons à considérer que les arrêtés de maires sont légaux.

« En toute hypothèse, le Conseil d'Etat étant saisi de la question, nous estimons que les maires seraient mal venus, sur la simple invitation d'un préfet trop zélé qui donne à une circulaire ministérielle un sens que, de l'avis du ministre lui-même, elle n'a point, à rapporter les arrêtés qu'ils ont eux-mêmes reconnus légaux puisqu'ils les ont pris. ».

Un avis aussi catégorique, d'un juriste aussi averti que l'est M^r Mellet, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation, Président du Comité d'Action contre les parasites, ne saurait laisser indifférents même les adversaires les plus convaincus de la légalité des arrêtés municipaux.

Mais, jusqu'à maintenant, nous n'avons envisagé la légalité des arrêtés municipaux, qu'au point de vue des rapports des maires avec l'autorité supérieure, c'est-à-dire, en somme, au point de vue de la procédure, l'avis d'un ministre n'étant nullement constitutif de légalité.

Il nous reste à rechercher si un maire peut, en l'état de la loi municipale, contraindre les particulier à prendre certaines mesures, à faire certaines choses et ceci d'autant plus qu'elles seront de nature à avoir une répercussion à l'intérieur des habitations.

Le demandeur en annulation peut dire : je suis chez moi, propriétaire du dessus et du dessous ; du moment que je ne gêne pas mes voisins, vous, autorité publique, vous n'avez rien à voir chez moi, dans ma propriété, je ne fais qu'user de mon droit.

En note sous un arrêt du Conseil d'Etat en date du 3 Mars 1905, rendu dans une affaire Lebourg (2) M. Romieu, commissaire du gouvernement constate qu'au point de vue de la législation générale, les pouvoirs des maires leur permettant d'intervenir à l'intérieur des habitations sont exceptionnels, les maires peuvent prescrire des pré-

cautions convenables, en vue de la salubrité publique ; ils peuvent ordonner des mesures ayant pour objet de faire disparaître des causes de danger, mais ils n'ont pas le droit d'ordonner des travaux déterminés, d'imposer l'emploi de certains appareils, d'établir toute une réglementation ; encore moins ont-ils le droit d'exiger une déclaration préalable ou le paiement d'une taxe. Ce n'est qu'en vertu d'une législation spéciale, telle que celle sur les établissements insalubres (Décret du 15 Octobre 1810) ou sur les appareils à vapeur (Loi du 21 Juillet 1856) que l'Administration peut intervenir.

En l'espèce, le Conseil d'Etat avait à statuer sur la requête présentée pour le sieur Lebourg, tendant à ce qu'il plaise au Conseil d'annuler pour excès de pouvoir un arrêté du 15 Avril 1903, par lequel le maire de la ville de Rouen avait réglementé les installations électriques chez les particuliers.

L'arrêt Lebourg paraît présenter un grand intérêt au point de vue de la législation spéciale, les arrêtés concernant la répression des troubles radiophoniques ayant précisément pour conséquence de réglementer les installations électriques chez les particuliers.

Un décret du 15 mai 1888 avait édicté toute une réglementation sur les installations électriques et il avait notamment exigé une déclaration préalable avant la mise en service. Des protestations s'étant élevées de tous côtés, on soutint que de semblables mesures ne pouvaient être prises par le législateur, et on fit valoir qu'elles entravaient le développement de l'industrie électrique. Le législateur intervint, la loi du 25 juin 1895 abrogea le décret du 15 Mai 1888, fit disparaître la nécessité d'une déclaration pour les installations électriques dans les habitations et supprima toute réglementation, sauf pour les installations sur la voie publique qui doivent être autorisées, et sauf les mesures édictées en vue d'assurer la protection des fils télégraphiques et téléphoniques.

Tel était l'état de la législation lorsque fut rendu l'arrêt du 3 mars 1905.

Il importe de bien peser les considérant de l'arrêt Lebourg.

« Considérant que, s'il rentre dans les attributions de l'autorité municipale de prendre, dans l'intérêt de la sécurité publique, les mesures convenables pour prévenir les accidents; le maire de la ville de Rouen n'a pu, sans porter atteinte aux droits des particuliers et sans contredire les dispositions de la loi du 25 Juin 1895, réglementer ainsi qu'il l'a fait, pour son arrêté du 15 Avril 1903, les conditions d'exécution des installations électriques, en fixer les matériaux, le mode d'emploi, et soumettre à une vérification préalable et à l'acquittement d'une taxe, leur mise en service; que, par suite, le requérant est fondé à demander l'annulation; pour excès de pouvoir, de cet arrêté... »

Ainsi, remarquons-le, dans l'espèce Lebourg, l'arrêté a été annulé, parce que le maire avait réglementé les conditions d'exécution des installations électriques, en avait déterminé les matériaux et le mode d'emploi et les avait soumises à une vérification préalable.

L'analogie avec les arrêtés contre les perturbations radioélectriques n'est pas complète et il s'en faut. Dans ces arrêtés, en effet, une seule chose est obligatoirement prescrite: la suppression du trouble. Quant aux moyens à employer, si les arrêtés font souvent mention de condensateurs, blindages, selfs, résistances, etc... c'est simplement à titre d'indication et nullement dans l'intention d'indiquer un procédé déterminé, plutôt qu'un autre. C'est pourquoi nous estimons que ces arrêtés n'ont pas pour principal but de prescrire des modifications aux installations électriques des particuliers: d'ailleurs en supposant qu'il en soit ainsi, la modification, étant donnée la modération et les accommodements dont font preuve les arrêtés, sera bien réduite. Dans ces conditions, il serait difficile de parler d'excès de pouvoir.⁽²⁰⁾

A notre avis, la question de légalité des arrêtés municipi-

paux, pour être valablement discutée, doit être portée sur le terrain de deux notions de droit beaucoup plus générales. La Notion de Respect du Droit de Propriété et la Notion de Liberté individuelle.

Le Respect du Droit de propriété.

C'est le grand argument des adversaires de la réglementation administrative. Il ne faut pas porter atteinte au droit de propriété et ajoute-t-on, négligeant le but éducatif de la T. S. F. et les services de tous ordres qu'elle peut rendre dans le seul but d'agrément et de distraction. D'ailleurs, disent-ils, les auditeurs de T. S. F. troublés, n'ont qu'à intenter contre les auteurs de troubles l'une des actions prévues par les articles 1382 et 1384 du Code Civil.

Si l'on s'en rapporte à ces considérations, en l'état de la législation et de la jurisprudence, le maire qui croit pouvoir protéger les amateurs de T. S. F. en réglementant l'usage des appareils électriques dans les habitations particulières, use de ses pouvoirs de police dans un but autre que celui en vue duquel ils lui ont été conférés et commet un excès de pouvoirs.

Ces objections ne paraissent point cependant sans réplique. Il semble, qu'en équité, tout d'abord, les sans-filistes aient raison de ne pouvoir souffrir que quelqu'un cause inutilement un trouble à son voisin. Il semble que les arguments de leurs adversaires reposent sur des principes qui ont vieilli et qui, en fait, ne cadrent plus avec l'état actuel de la science. Leur erreur est de penser que l'éther où se propagent les ondes électriques s'enferme comme l'air dans des vases clos et que, quand on l'a renfermé dans un espace délimité, on ne gêne personne en le troublant. Il n'en est pas ainsi. Il s'agit d'un élément dont les perturbations peuvent causer une gêne à des distances parfois considérables, et dont par conséquent, personne ne peut se dire propriétaire avec le droit d'user et d'abuser sans causer préjudice à de nombreux voisins. « Du reste, empruntant une comparaison significative à M. l'Ayocat

Général Petiteuénot (3) : raisonnons. Supposons que les parasites émis par les moteurs électriques, au lieu de troubler les ondes décélées et transmises par la T. S. F. troublent les ondes lumineuses émises par les lampes électriques. Croit-on qu'un seul maire hésiterait à régler l'emploi des moteurs, afin que les particuliers puissent recevoir la lumière qui leur est due ? Eh bien, c'est ici la même chose : le droit de transmettre librement sa pensée à travers l'espace à des milliers d'auditeurs, le droit de ces derniers d'entendre ce qui leur est transmis est un droit absolu, sous les réserves prévues par les lois pour la sauvegarde de l'ordre public ».

Et M. l'Avocat Général Petiteuénot de conclure à la légalité des arrêtés municipaux.

On peut également, avons-nous dit, porter la question de la légalité sur le terrain de la liberté individuelle.

L'article 97 de la loi du 5 Avril 1884 donne aux maires le pouvoir d'assurer « le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques », mais sous certaines conditions.

Et il est de principe, en particulier, qu'un arrêté édictant des mesures de police que le maire a le pouvoir de régler, n'a aucune force obligatoire, lorsqu'il porte atteinte aux droits dont la loi garantit l'exercice à tous les citoyens (4). Toutefois, on ne peut guère concevoir un arrêté de police qui n'ait pour conséquence de porter quelque atteinte aux droits des individus. Ces atteintes ne sont légitimes qu'autant qu'elles sont « commandées par l'intérêt général » et « exactement proportionnées aux nécessités en vue desquelles elles sont ordonnées ». Il est naturellement impossible de fixer à priori la limite au-delà de laquelle les arrêtés cessent d'être justes. Cette limite varie suivant les circonstances et il faut toujours en tenir compte pour apprécier si le maire a ou n'a pas abusé de son

(3) Discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'Appel de Besançon, le 2 Octobre 1931.

(4) Cassation Criminelle, 22 Juin 1894 D. P. 1895-1-190.

pouvoir réglementaire (5). Tels sont les principes qu'il faut retenir pour apprécier la légalité des arrêtés municipaux contre les perturbations radioélectriques.

Si la radiophonie n'avait pour but que de permettre l'audition d'œuvres musicales ou littéraires, et ne cherchait qu'à distraire agréablement les auditeurs de T. S. F., il serait permis de mettre fortemenet en doute la force obligatoire des arrêtés. L'atteinte qu'ils portent aux droits reconnus à tous les citoyens d'utiliser les instruments qui leur conviennent, ne serait nullement commandée par l'intérêt général.

Mais les applications de la radiophonie se sont considérablement étendues et augmentent chaque jour. Aujourd'hui, la radiophonie permet de diriger les avions et les bateaux et il même question de l'appliquer pour augmenter la sécurité sur les voies ferrées; elle est utilisée par les services de la police pour renseigner la Préfecture de Police sur les rassemblements ou émeutes ou pour transmettre des signalements, elle est employée par les docteurs qui demandent un remède urgent, par les parents qui recherchent un enfant égaré, etc..

Son champ d'application est infini. Elle est utile à la plupart des individus et indispensable à beaucoup d'entre eux, ainsi qu'à certains services publics

L'intérêt général exige donc que les émissions puissent être clairement entendues.

Dans ces conditions, il est permis de dire que les maires peuvent puiser dans l'article 97 de la loi du 5 Avril 1884 le droit de prendre des arrêtés ayant pour objet la suppression ou l'atténuation des parasites, dans les limites de la technique actuelle. Les atteintes portées dans ces conditions, aux droits des individus peuvent être considérées comme « commandées par l'intérêt général » et « exactement proportionnées aux nécessités en vue desquelles elles

(5) Morgand. — La loi municipale 8ème éd. N° 809, Note 1.

sont ordonnées ». Elles remplissent donc les deux conditions requises par la jurisprudence et la doctrine pour justifier l'intervention des maires par voie d'arrêtés.

Pour toutes ces raisons, nous estimons que les arrêtés municipaux sont conformes à la légalité.

CHAPITRE II

DECRET DU 1^{er} DECEMBRE 1933

Après une longue attente des auditeurs français le décret promis par le gouvernement est enfin venu. La loi de finances du 31 Mai 1933 article 144 instituant la taxe sur les appareils récepteurs prévoyait en effet que dans le délai de six mois à compter de sa promulgation, un décret devait intervenir qui fixerait les obligations auxquelles seraient soumis les détenteurs d'appareils électriques. Ce décret portant « règlement d'administration publique pour la détermination des obligations auxquelles sont tenus les constructeurs, exploitants, revendeurs et détenteurs d'installations ou d'appareils électriques » est en date du 1^{er} Décembre 1933.

Il est précédé d'un rapport présenté au Président de la République par le Ministre des P. T. T. dans lequel ce dernier expose la situation technique et juridique telle qu'elle se présente aux Pouvoirs Publics; ce rapport reconnaît enfin que le fait d'avoir appelé les auditeurs à contribuer au budget de la radiophonie leur donne le droit à la protection du législateur contre les perturbations radioélectriques.

En voici le texte, ainsi que celui du décret :

RAPPORT AU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE

Monsieur le Président,

Au moment où la radiodiffusion française prend le caractère d'un service public dont l'importance intellectuelle, politique et sociale ne cesse de croître, il paraît nécessaire de permettre à

tous les usagers de ce service, à tous les détenteurs d'appareils récepteurs, de recevoir les émissions sur l'ensemble du territoire, dans des conditions satisfaisantes. Or, d'une manière générale, tous les appareils ou installations produisant, transmettant ou utilisant l'électricité sont susceptibles de troubler les auditions de radiodiffusion : des mesures doivent donc être prises pour éviter que l'utilisation de ces appareils vienne porter atteinte aux intérêts légitimes, aux droits des usagers de la radiodiffusion. Ces mesures posent des problèmes d'ordre juridique.

Du point de vue technique, des dispositifs généralement simples et peu coûteux permettent de supprimer les troubles causés par l'utilisation des différents appareils ou installations électriques. Sous réserve de modalités particulières d'application, variant nécessairement avec chaque appareil ou installation et même suivant les circonstances de temps et de lieu, le problème à ce point de vue, peut être regardé comme généralement résolu.

Du point de vue juridique, la protection des réceptions de radiodiffusion n'a, jusqu'à présent, fait l'objet d'aucune disposition générale. Des arrêtés municipaux dont la légalité a été d'ailleurs contestée, ont, dans certaines villes édicté des prescriptions fragmentaires, établies le plus souvent sans vues d'ensemble et sans égards aux nécessités techniques. D'autre part, et de plus en plus fréquemment, les auditeurs de la radiodiffusion ont demandé aux tribunaux la réparation du préjudice que leur causaient des troubles provenant d'appareils électriques voisins, et dans la plupart des cas, les tribunaux ont fait droit à ces demandes, estimant que l'usage d'appareils électriques dans des conditions de nature à troubler la réception des émissions radiodiffusion présentait un caractère abusif et engageait la responsabilité civile des détenteurs de ces appareils.

Mais ces règlements locaux, ces décisions particulières de l'autorité judiciaire ne peuvent suffire à assurer une protection efficace des réceptions de radiodiffusion. L'exemple de l'étranger montre que cette protection ne peut être réalisée que par l'intervention du législateur.

Une telle intervention s'imposait au moment où les usagers étaient appelés à contribuer aux frais des émissions par le paiement de la redevance établie sur les appareils récepteurs. Aussi la loi de finances du 31 Mai 1933, après avoir institué cette redevance, a-t-elle prévu, en son article 114, que « dans un délai de six mois à compter de la promulgation de la présente loi, un décret en forme de règlement d'administration publique interviendra, après avis du ministre des travaux publics, sous le contre-seing du ministre des postes, télégraphes et téléphones, qui sera chargé de son application, pour fixer les obligations auxquelles seront tenus les constructeurs d'installations ou d'appareils électriques, pour éviter que le fonctionnement desdits appareils ne soit susceptible de troubler les réceptions radioélectriques.

« Les contraventions audit décret entraîneront l'application d'une amende de 10 francs à 50 francs en principal.

Le présent décret a pour objet de fixer, en exécution de cet article, les obligations auxquelles seront tenus les constructeurs, exploitants, revendeurs et détenteurs d'installations ou d'appareils électriques, pour éviter que le fonctionnement de ces installations ou appareils soit susceptible de troubler les réceptions radioélectriques.

Ses dispositions ont été arrêtées, après avis du ministre des travaux publics et du conseil d'Etat, avec le souci de protéger efficacement les usagers de la radiodiffusion sans obérer trop lourdement les industries de l'électricité, ni imposer des sujétions excessives aux détenteurs d'appareils ou d'installations électriques.

Si vous en approuvez les termes, j'ai l'honneur de vous demander de bien vouloir revêtir de votre signature, le projet qui vous est soumis.

DECRET

Le Président de la République Française,

Sur le rapport du ministre des postes, télégraphes et téléphones,

Vu le décret du 28 Décembre 1926 portant réglementation des postes privés radioélectriques et des stations émettrices de radiodiffusion ;

Vu la loi de finances du 19 Mars 1928, article 62 et suivants ;

Vu les articles 109 et 115 de la loi du 31 Mai 1933, et notamment l'article 114 ainsi conçu :

Si vous en approuver les termes, j'ai l'honneur de vous deman-

« Dans un délai de six mois à compter de la promulgation de la présente loi, un décret en forme de règlement d'administration publique interviendra après avis du ministre des travaux publics, sous le contreseing du ministre des postes, télégraphes et téléphones, qui sera chargé de son application, pour fixer les obligations auxquelles seront tenus les constructeurs, exploitants, revendeurs et détenteurs d'installations ou d'appareils électriques pour éviter que le fonctionnement desdits appareils ne soit susceptible de troubler les réceptions radioélectriques.

« Les contraventions audit décret entraîneront l'application d'une amende de 10 à 50 francs en principal. »

Vu, le décret du 10 Août 1933, portant organisation des associations chargées de la réalisation des programmes des émissions des stations de radiodiffusion du réseau de l'Etat ;

Vu l'avis du ministre des travaux publics ;

Le Conseil d'Etat entendu,

Décète :

ARTICLE PREMIER. — Seront soumis, à dater du 1er Avril 1934, aux prescriptions du présent décret, les constructeurs, exploitants, revendeurs et détenteurs d'installations ou d'appareils électriques,

pour éviter que le fonctionnement desdites installations ou appareils soit susceptible de troubler les réceptions radioélectriques dans des conditions excédant le degré de gravité déterminé par arrêté du ministre des postes, télégraphes et téléphones, après avis de la commission instituée par l'article 9.

ART. 2. — Sous réserve des dispositions de l'article 4 ci-après, les constructeurs et revendeurs d'installations ou d'appareils électriques sont tenus de pourvoir lesdites installations ou lesdits appareils de dispositifs permettant de protéger la réception des émissions de radiodiffusion contre les troubles parasites qu'ils provoquent.

ART. 3. — Sous réserve des dispositions des articles 4 et 5, les exploitants ou détenteurs d'installations ou d'appareils électriques doivent veiller à ce que ces installations ou appareils soient constamment munis d'un dispositif de protection en bon état d'entretien.

ART. 4. — Le ministre des postes, télégraphes et téléphones, après avis de la commission prévue à l'article 9 du présent décret peut, sous réserve des obligations résultant de l'application des dispositions de l'article 6, dispenser de l'adjonction des dispositifs de protection, par voie de dispositions générales :

1° Les installations ou appareils électriques qui créent, aux points d'utilisation des appareils radioélectriques, des effets perturbateurs inférieurs à ceux qui sont déterminés périodiquement par le ministre des postes, télégraphes et téléphones, après avis de la commission instituée par l'article 9 ;

2° Les installations ou appareils pour lesquels l'adjonction d'un dispositif de protection entraînerait des obligations hors de proportion avec l'importance de l'installation ou de l'appareil.

Le ministre des postes, télégraphes et téléphones constate en outre, par des arrêtés pris dans les mêmes conditions, les types d'installations ou d'appareils pour lesquels, en l'état actuel de la technique, il n'existe pas de dispositif de protection efficace et qui sont par suite provisoirement dispensés de l'adjonction de ce dispositif.

ART. 5. — Le ministre des postes, téléphones et télégraphes après avis de la commission prévue à l'article 9 du présent décret peut dispenser de l'adjonction des dispositifs de protection soit par voie de dispositions générales, soit par mesures spéciales, les installations ou appareils électriques dont les exploitants ou détenteurs s'engagent à n'user que dans des conditions d'heure, de durée ou de lieu qui seront reconnues, dans les formes prévues à l'article 6, ne pouvoir troubler la réception des émissions radio-phoniques.

L'observation de ces conditions est de rigueur.

ART. 6. — Le ministre des postes, télégraphes et téléphones, après avis de la commission instituée par l'article 9, réglemente

les conditions d'emploi des installations ou appareils électrique, qui bénéficient des dispenses prévues aux articles 4 et 5.

ART. 7. — Les infractions aux dispositions du présent décret sont constatées par les agents assermentés de l'administration des postes, télégraphes et téléphones, désignés à cet effet par le ministre.

ART. 8. — Indépendamment des dispenses générales ou spéciales ci-dessus prévues, les services publics exploités en régie, concédés ou affermés, peuvent bénéficier de dispenses particulières justifiées par l'intérêt général qui s'attache à leur fonctionnement ; les dispenses spéciales ou particulières accordées en vertu de l'article 5 du présent décret, font l'objet d'arrêtés concertés entre le ministre des postes, télégraphes et téléphones et le ministre dont relève le service intéressé, après avis de la commission instituée par l'article 9.

Ces arrêtés réglementent éventuellement les conditions d'emploi des installations ou appareils électriques.

Les agents chargés de la gestion des services publics sont tenus de se conformer aux injonctions qui leur sont adressées par les agents préposés au contrôle de ces services, soit d'office, soit sur réquisition de l'administration des postes, télégraphes et téléphones, après avis de la commission visée à l'article 9. Lesdits agents du contrôle sont tenus de prendre les mesures nécessaires pour qu'il soit immédiatement déféré à la réquisition.

En cas de contestation par les agents du contrôle ou si les agents chargés de la gestion du service ne défèrent pas à la réquisition dans le délai d'un mois, il est statué, après avis de la commission instituée par l'article 9, par arrêté concerté entre le ministre des postes, télégraphes et téléphones et le ministre dont relève le service public intéressé.

Le ministre des postes, télégraphes et téléphones peut, par arrêtés concertés avec le ministre des travaux publics et après avis de la commission prévue à l'article 9, étendre l'application des dispositions du présent article à des entreprises de production ou de distribution publique d'énergie électrique qui sont exploitées en vertu d'une simple autorisation.

ART. 9. — Il est créé auprès du ministre des postes, télégraphes et téléphones, une commission chargée de formuler des avis sur l'efficacité des dispositifs établis, sur les mesures à imposer aux constructeurs, exploitants, revendeurs et détenteurs d'installations ou appareils électriques, ainsi que sur toutes les questions dont elle pourra être saisie par le ministre, en vue de l'application de l'article 113 de la loi du 31 Mai 1933 et du présent décret.

Ce décret est le produit de la collaboration des auditeurs auxquels se sont joints, pour défendre leurs droits, le Syndicat professionnel des industries radioélectriques,

le Comité d'Electricité, la Commission des perturbations, les Radio-Clubs et la Presse. On pourrait croire, par suite, qu'il apporte enfin au problème des « parasites » la solution si ardemment souhaitée, et pourtant il n'en est rien.

Sans doute, l'article 1er d'abord, puis les articles 2 et 3 posent le principe que, à dater du 1er Avril 1934, les installations électriques de toutes sortes ne devront plus être une cause de perturbations des auditions radiophoniques. Principe excellent mais que nous allons bientôt voir presque complètement détruit par les articles suivants. Les restrictions commencent déjà dans la deuxième partie de l'article premier: ce texte nous indique en effet, que les mesures de protection devront être prises afin d'éviter de troubler les auditions radiophoniques « dans les conditions excédant le degré de gravité » déterminé par arrêté du Ministre des P. T. T. Ainsi, voilà une première atténuation : le trouble ne sera pris en considération que si les parasites sont au-dessus d'une certaine intensité, que l'on évaluera probablement en décibels. Les auditeurs sont donc déjà assurés d'avoir un minimum de parasites.

L'article 4 donne au Ministre des P. T. T. le droit d'accorder des dispenses, d'abord dans le cas que nous venons d'indiquer, c'est-à-dire lorsque le parasite demeure au-dessous d'une certaine intensité scientifiquement appréciable, et ensuite lorsque le dispositif antiperturbateur entraînerait une dépense hors de proportion avec le prix de l'installation.

Mais l'article 5 crée des cas de dispenses qui pourront donner lieu à beaucoup d'abus: l'engagement pris de n'utiliser de l'appareil perturbateur qu'à certaines heures, et pendant un certain temps, sera-t-il toujours très exactement observé ? N'est-il pas à craindre que trop fréquemment l'aspirateur de poussière ne s'éternise dans une tâche souvent lourde, et laisse sonner sans les entendre, les douze coups de midi ?

Pendant ce temps, l'auditeur voisin qui attendait cette heure comme l'heure de la délivrance, devra renoncer à

écouter quoi que ce soit. Il est à redouter que des infractions de ce genre soient extrêmement fréquentes, mais bien rarement punies.

Comment aura lieu la constatation des infractions au décret ? L'article 7 nous apporte une réponse laconique : les infractions seront constatées par des agents assermentés de l'Administration des P. T. T. Quels seront les pouvoirs de ces agents ? l'article 7 ne nous le dit pas. Au moment où la liberté individuelle se voit concéder de nouvelles garanties, comment concevoir qu'un simple décret puisse accorder aux agents de l'administration le droit de pénétrer, même par la force, à l'intérieur des habitations, pour y constater les infractions ?

En effet, l'inviolabilité du domicile est garantie par les peines édictées par l'article 184 du Code Pénal ; aux termes de cet article, les fonctionnaires ou agents de l'autorité qui s'introduisent dans le domicile d'un citoyen contre le gré de celui-ci et hors des cas prévus par la loi, sont passibles de sanctions sévères. Or, quels sont ces « cas prévus par la loi ? » C'est tout d'abord l'exécution d'une loi qui autorise cette mesure, puis, l'exécution d'un arrêt ou d'un jugement emportant condamnation à une peine corporelle ; enfin, l'exécution d'un mandat du juge d'instruction, ou l'instruction d'un procès criminel.

Les lois reconnaissant aux agents de l'autorité le droit de pénétrer, même de force, chez les particuliers sont rares et tout à fait exceptionnelles ;

La loi du 28 Avril 1816, article 235, autorise les employés des contributions indirectes à visiter le domicile des redevables. Les employés de la Régie doivent justifier de leurs qualités, mais ne sont nullement astreints à sa faire assister d'un officier public. L'article 60 de la loi du 28 Avril 1816 accorde le même droit aux préposés des douanes.

La loi du 19-22 juillet 1791 sur la tenue des maisons de jeux de hasard et de débauche donne aux fonctionnaires

de l'ordre administratif et judiciaire le droit de pénétrer dans ces établissements pour y constater les infractions.

Enfin, la loi donne à toute personne le droit de pénétrer, même de force, au domicile d'un particulier, au cas d'incendie, d'inondation ou d'appel venant de l'intérieur. (Loi du 5 Fructidor, An III, art. 359. — Loi du 28 Germinal An VI. — Loi du 22 Frimaire, An VIII, art. 76).

Hormis ces exceptions, la règle de l'inviolabilité du domicile demeure absolue. Comment admettre dès lors qu'un simple décret puisse y apporter une dérogation ?

Ainsi, il a été jugé, en ce qui concerne la liberté d'aller et de venir qui est également une des libertés fondamentales de notre droit public, que certaines circulaires du Gouverneur Général de l'Algérie prescrivant que les indigènes se rendant en France devraient être porteurs d'une carte d'identité, étaient entachées d'excès de pouvoir comme portant atteinte à la liberté individuelle des indigènes algériens (Cons. Etat, 18 Juin 1926, D. P. 3-77 et note). Par la suite, cette situation fut régularisée, le chef de l'Etat étant investi pour l'Algérie d'un certain pouvoir législatif.

Par conséquent, l'inviolabilité du domicile étant au même titre que la liberté d'aller et de venir, une des garanties fondamentales de la liberté individuelle et l'un des grands principes qui sont à la base de notre droit public, il ne peut y être porté atteinte que par le pouvoir législatif (1).

Sur ce point, le décret du 1er Décembre nous paraît donc illégal.

Enfin, l'article 8 vient créer la plus importante et la plus dangereuse catégorie de dérogations: aux termes de cet article, les services publics pourront bénéficier de dispenses particulières, « justifiées par l'intérêt général qui

(1) Supplément Répertoire Pratique Dalloz. — Liberté individuelle 2^e N°3.

s'attache à leur fonctionnement » : remarquons bien qu'il n'est pas nécessaire, dans ce cas la dépense occasionnée par la modification, soit exagérée; l'intérêt général suffit. Il est à prévoir que les compagnies de chemins de fer à traction électrique, les compagnies de tramways, ainsi que les compagnies concessionnaires de distribution d'énergie électrique se hâteront de se pourvoir de ces dispenses, en se basant sur « l'intérêt général » qui s'attache à leur fonctionnement. Et, vis à vis de ces compagnies, grandes productrices de perturbations, les auditeurs se trouveront exactement dans la situation où ils se trouvaient avant le décret.

Enfin, les sanctions. Elles sont prévues non par le décret du 1er Décembre 1933, mais par l'article 114 de la loi du 31 Mai 1933. Les contraventions entraîneront l'application d'une amende de 10 à 50 francs en principal.

On ne saurait, à l'heure actuelle, se prononcer sur la valeur réelle de ce décret. Cependant, on peut déjà dire qu'il est trop une demi-mesure et qu'il contient un trop grand nombre d'exceptions dont la portée est beaucoup trop étendue. Exceptions basées sur le peu d'importance du trouble; sur le coût exagéré de l'installation antiperturbatrice; sur l'heure du fonctionnement, enfin, sur l'intérêt général. On peut se demander quelles perturbations seront supprimées : assurément bien peu.

TROISIÈME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE

DROIT COMPARE

En jetant un regard sur les législations étrangères, on peut constater que bien que les droits des auditeurs soient généralement reconnus et sanctionnés par les juges, il n'y a encore que peu d'Etats ou une réglementation légale protège la radiodiffusion contre les perturbations électriques. Parmi ces Etats il faut signaler la Lettonie, avec sa loi du 21 Février 1930, La Roumanie avec sa loi de Mai 1932 (1) et tout particulièrement le Danemarck avec sa loi n° 90 du 31 Mars 1931 (2) réprimant les troubles apportés à la Radiodiffusion. Plus récemment, l'Autriche s'est aussi associée à ce mouvement, avec son décret portant réglementation du courant à haute tension pris le 1er Janvier 1932 par le Ministère Fédéral pour le commerce et les voies de communication en exécution de la loi fédérale n° 250/29 sur l'utilisation de l'énergie électrique. Enfin la mise en vigueur d'une loi de ce genre est imminente en Norvège.

Sans vouloir entrer dans une étude approfondie de ces lois spéciales, nous releverons dans les principaux états, ce qui a été fait, par le législateur d'abord, puis par la jurisprudence pour sanctionner le droit des auditeurs à une écoute non troublée.

(1) Revue Juridique Internationale de Radioélectricité 1932-374.
(2) Revue Juridique Internationale de Radioélectricité 1931-138.

Mais, tout d'abord, nous ferons une remarque qui ne manque pas d'intérêt; pourquoi d'autres Etats et en particulier des pays comme l'Allemagne ou l'Amérique, où la radiodiffusion a acquis une place si considérable, n'ont point encore jusqu'à ce jour voté de loi de ce genre ?

Pour ce qui est de l'Amérique, pays où la radiodiffusion a atteint la plus grande vulgarisation, les conditions générales sont telles qu'une protection contre les parasites n'est pas indispensable. Partant de ce point de vue, que les millions de propriétaires de postes de T. S. F. sont aussi d'excellents clients, et reconnaissant que la recherche de parasites conduit à la découverte presque immédiate de défauts du réseau électrique, les centrales électriques américaines ont créé un service très efficace d'excellents techniciens spécialisés dans ce genre de recherches. Au surplus l'industrie américaine du courant à haute tension s'efforce de produire et d'offrir au public des appareils aussi peu perturbateurs que possible. Ces facteurs favorables sont complétés par des règlements de police qui en de nombreuses villes ou communes protègent les auditeurs radiophoniques contre les perturbateurs passibles de sanctions pénales dont il est, au besoin, fait application. En faveur de la légalité de ces mesures de police est intervenu en particulier Stephen Dines, une autorité en matière de Droit radiophonique, qui développe son point de vue sur ce sujet dans son livre : « *The Law of Radio Communication*, »

En Allemagne, un concours de circonstances permet de même de se passer d'une protection légale contre les perturbations radiophoniques. Ceci explique pourquoi la commission pour les perturbations radiophoniques, qui se réunit de temps en temps pour des raisons juridiques, techniques et économiques s'est prononcée contre une réglementation légale fédérale, car les solutions satisfaisantes de nombreux procès basés sur des troubles du droit de propriété avec application par analogie des dispositions du Code Civil Allemand concernant les droits du locataire

et du voisin (Art. 862, 962 et 1004 B G B), se traduisant par environ 70 jugements de tribunaux cantonaux et régionaux, ont réussi à constituer une jurisprudence constante qui, à l'usage a prouvé son efficacité et à la fois sa souplesse en tant qu'arme contre les perturbateurs. De cette jurisprudence s'est dégagé peu à peu une sorte de droit coutumier qui peut, au moins provisoirement, remplacer une loi protectrice de la radiophonie. Une part non moins importante dans la protection contre les perturbations radiophoniques, en tant que mesure produisant une forte impression morale, revient aux arrêtés de police de la radiodiffusion. Les centrales électriques elles-mêmes, du moins celles qui n'ont pas adhéré à l'Union des Centrales Electriques hostiles à la radiophonie, sont venues au secours de la radiodiffusion avec de précieuses « réglementations et additions aux conditions de fourniture du courant électrique ». L'industrie du courant à haute tension s'en tient aux recommandations de l'Union Allemande des Electrotechniciens et adapte en particulier aux appareils mécaniques de thérapeutique un dispositif protecteur. Il s'y ajoute encore, comme facteur particulièrement important, l'activité du « Secours Radiophonique », organisé, dirigé et financé par la « Société Radiophonique d'empire ». Cette société a permis, surtout par une assistance financière, de faire triompher devant les tribunaux la cause des troubles du droit de propriété. Comme on le voit, les auditeurs radiophoniques allemands disposent dans la lutte contre les agents perturbateurs, d'armes aussi nombreuses qu'efficaces et qui rendent l'absence d'une protection légale moins sensible que dans certains autres pays.

§ 1^{er} — **Allemagne.**

Tout auditeur a droit à une réception radiophonique aussi parfaite que possible; le bien fondé de ce principe est reconnu peu à peu par les pouvoirs publics dans tous les pays. Il en est même où ont été prises des mesu-

res légales protégeant les auditeurs contre l'influence nuisible des appareils électriques.

En Allemagne, la nouvelle loi sur les installations téléphoniques constitue un point de départ pour la lutte contre les perturbations radiophoniques qu'elles provoquent et contre celles résultant d'installations postérieures à celles d'un poste récepteur dont elles gênent le fonctionnement. De même les fabricants d'appareils médicaux à haute fréquence sont obligés dès maintenant de construire leurs appareils de façons à ce qu'ils ne provoquent pas de perturbations. Cette réglementation s'appliquera sous peu à tous les autres types électriques.

L'Allemagne possède une organisation modèle qui se propose de lutter contre les perturbations. A la « Société de radiophonie du Reich » s'est adjointe, il y a quelques temps, une « Commission des perturbations radiophoniques » (3) ayant pour tâche de trouver et d'appliquer tous les moyens susceptibles de réduire les troubles autant que possible. On a, provisoirement, subdivisé le pays en 1.240 secteurs de perturbation et 4.000 personnes de tous les milieux intéressés à la radio ont offert une collaboration.

Si les grandes entreprises se montrent souvent empressées à donner satisfaction aux auditeurs qui sont en même temps des clients fidèles et fort nombreux, les particuliers causent souvent des perturbations aux auditions radiophoniques. C'est pourquoi, tout comme en France, les pouvoirs publics locaux sont intervenus pour édicter des mesures de police sous forme d'« ordonnances municipales ». C'est ainsi que le Conseil Municipal de Bocknem (Hanovre) a rendu en vertu d'une décision du 10 Janvier 1930, l'ordonnance suivante pour la protection de la radio-diffusion :

« L'énergie distribuée par le réseau électrique de la ville, ne peut être utilisée par des appareils médicaux à

(3) C'est une commission tripartite comprenant : P. T. T., industries électriques et auditeurs.

haute fréquence, des dispositifs automatiques à éclair et autres appareils électriques, que lorsque ces appareils sont munis de dispositifs empêchant que dans le cas de leur exploitation un reflux des vibrations électriques se produise dans la source d'énergie électrique (réseau électrique de la ville) et que des postes récepteurs radiophoniques avoisinants soient interférés. Tous ces appareils doivent porter à un endroit bien visible la marque de l'Association des Electro-Techniciens Allemands ou d'un autre organisme reconnu par les autorités, marque qui témoignerait de la présence d'un dispositif destiné à éliminer les interférences à la réception radiophonique. »

« Tous les appareils de ce genre doivent être dénoncés. Les appareils existants déjà devront être déclarés à la Caisse municipale dans les quinze jours à la publication de cette ordonnance.

« Pour autant que les appareils ne sont munis de dispositifs éliminant les interférences dans le sens de l'article premier, les propriétaires de ces appareils ne sont pas autorisés à les brancher sur le réseau électrique de la ville, que le matin jusqu'à 11 heures, les jours ouvrables, et l'après-midi de 15 à 19 heures les dimanches. »

« Le Conseil Municipal a le droit de fixer d'autres heures pour cette utilisation ou bien d'en restreindre la durée. »

« En cas de contravention à la présente ordonnance, le Conseil Municipal est autorisé à suspendre la livraison du courant électrique, définitivement ou pour une certaine durée. Les frais résultant de la suspension et de la réinstallation seront à la charge du consommateur de courant. Si cette mesure est insuffisante, l'appareil peut être exclu du réseau électrique au moyen de l'apposition de plombs, et de ce aux frais de son propriétaire ».

Cette ordonnance rappelle singulièrement nos arrêtés municipaux, mais la sanction qu'elle édicte ne manque ni d'originalité, ni d'efficacité : c'est la suppression pure et simple du courant électrique à celui qui trouble les audi-

tions radiophoniques : le procédé est énergique et doit avoir des conséquences salutaires.

Le procédé employé par le Conseil Municipal de Bocknem fut suivi dans beaucoup d'autres communes allemandes; mais alors se posa, tout en comme en France, la question du fondement légal de ces ordonnances. La radio-diffusion n'étant qu'une forme particulière de la télégraphie, dont la réglementation légale est, aux termes de la constitution allemande, exclusivement réservée au Reich, les états et les communes avaient-elles le droit de légiférer sur cette matière, sauf prescription spéciale de la loi ?

Le 21 Mai 1930, sur l'initiative de sa fraction sociale démocrate, le Conseil Municipal de L. avait voté un arrêté de police sur « la protection des auditeurs radiophoniques », et basé sur l'article 4 du décret des communes de l'Etat libre de Saxe en date du 15 Mai 1925 aux termes duquel les dites communes, jouissent, dans des limites déterminées, d'un certain pouvoir de police. Aux termes de l'arrêté du 4 Mai 1930, était interdite, entre autres, l'utilisation d'appareils électriques, et ce, durant certaines heures des jours ouvrables, et toute la journée du dimanche et des jours de fête; l'article 2 rendait obligatoire la déclaration des moteurs et appareils d'intérêt commercial ou industriel les contraventions aux dispositions de l'arrêté étaient aux termes de l'article 3, sanctionnés après « un avertissement unique » par une amende de 30 R M; et il était spécifié que dans des cas particulièrement graves, le Tribunal pourrait ordonner des peines plus lourdes.

Un médecin, employait, pour certains traitements, un appareil à haute fréquence qu'il n'avait pas été possible techniquement, de rendre électriquement silencieux et qui gênait considérablement les auditeurs radiophoniques. Le médecin se vit condamner par le Tribunal cantonal à la peine de 20 R M et, subsidiairement, à deux jours de prison. Il releva appel de cette décision, faisant valoir que

le premier juge n'avait pas soulevé la question de savoir si l'administration communale avait eu la compétence nécessaire pour la promulgation de l'arrêté de police du 21 Mai 1930 sur lequel se fondait la condamnation. Car la régularité de l'arrêté de police, régularité qui est conditionnée par l'accomplissement réel de toutes les exigences de l'article 413 du Code d'instruction criminelle, formait en tout état de cause une condition préalable à l'introduction et au déroulement de l'instance. Cette question doit être examinée d'office par le Juge.

L'arrêté de police qui avait été pris « pour la protection des auditeurs radiophoniques » de la Commune de L., pour autant qu'il voulait interdire sous peine d'amende, l'utilisation d'appareils nuisibles à l'audition radiophonique, avait pour objet une matière appartenant en fait au domaine de la radio-diffusion. Cette matière a trouvé une réglementation définitive dans la loi d'Empire sur les postes de télésignalisation que le ministre des Postes d'Empire a publiée le 5 Janvier 1928 par application des pouvoirs à lui délégués par l'article 3 de la loi sus indiquée du 3 Décembre 1927.

Aux termes de l'article 1er de cette loi, le droit d'installer et d'utiliser des appareils téléphoniques et radio électriques est *exclusivement* réservé au Reich. La même disposition définit ainsi les postes radio-électriques : « les appareils émetteurs électriques et appareils récepteurs électriques chez lesquels la transmission ou la réception des nouvelles, signaux, images ou sons, ont lieu sans fils conducteurs ». La radio-diffusion est donc une forme particulière de la télégraphie dont la réglementation légale est, aux termes de l'article 6 N° 7 de la constitution de l'Etat Allemand du 11 août 1919, exclusivement réservée au Reich. Il suit, de cette compétence exclusive du Reich, que sur le terrain de la radiodiffusion, le droit de légiférer est refusé aux états et aux communes, à moins que ce pouvoir leur soit expressément délégué par une loi. Or, il ressort de l'exposé des motifs du projet de loi ayant

pour but de modifier la loi télégraphique, d'une part, et, d'autre part, de la loi d'Empire du 14 Janvier 1928 sur les appareils de télésignalisation qu'une telle délégation des pouvoirs n'a point été envisagée : tout au contraire, la soi-disant « souveraineté de l'Ether du Reich » a été maintenue pleine et entière. Par conséquent, peuvent seuls entrer en ligne de compte pour la radiodiffusion, les règles juridiques que le Reich a établis par une loi d'Empire. Il s'ensuit en particulier que si le Reich ne déclare punissables sur le terrain du droit pénal que des délits radiophoniques présentant des caractères déterminés (par exemple les seuls délits intentionnels) une amende ou toute autre peine ne saurait être prononcée par les Etats ou par les communes dans le but de compléter la législation du Reich. S'il ressort que l'arrêté de police n'a pas force de loi parce que l'administration de la commune n'avait, en l'absence d'une autorisation générale ou d'une délégation spéciale donnée par une loi particulière, aucune compétence pour promulguer cet arrêté de police, la contravention à ces prescription ne constitue pas une infraction au sens de l'article 1er du Code Pénal Allemand. Ce jugement du Tribunal cantonal est donc dépourvu de fondement légal.

Parmi les dispositions légales sanctionnées par le législateur, seul l'article 19 de la loi d'Empire sur les appareils de télésignalisation en date du 14 Janvier 1928 s'occupe du trouble des auditions radiophoniques. Le prévenu était accusé d'un tel manquement, mais à défaut d'une délégation aux Etats et aux communes, de la compétence du Reich par une loi spéciale, ces perturbations ne constituent un délit punissable que dans la mesure où le Reich les considère comme un fait répréhensible. Or aux termes de l'article 19 de la loi du 14 Janvier 1928, ne peut être puni d'une peine d'emprisonnement ou d'amende, que celui qui se livre à un travail nécessitant l'emploi d'un appareil électrique avec l'intention d'empêcher ainsi, ou de troubler, l'utilisation d'un poste radio-récepteur.

Les troubles apportés à l'audition radiophonique ne sont donc déclarés répréhensibles que sous des conditions nette-

ment déterminées et délimitées. Et ne tombent sous le coup de la loi que les faits prémédités : et l'on exige de plus, l'*intention* de troubler ; si bien que la *simple connaissance* du trouble par son auteur ne suffit pas pour fonder une condamnation.

On ne saurait, en l'espèce, répondre à la question de savoir si les faits articulés dans le jugement sont punissables aux termes des dispositions de la loi d'Empire, et ce, parce qu'il n'y a pas eu de réquisitoire du ministère public, base nécessaire à toute poursuite, aux termes de l'article 19 de la loi sur les télésignalisations. A défaut de l'accomplissement de cette condition première de l'instance, la Cour ne pourrait en l'espèce, conclure qu'à une suspension des poursuites et à une annulation de la condamnation pénale (4).

Ainsi la légalité des mesures prises par les autorités des Etats et des Communes a été contestée par l'arrêt de la cour de Saxe. Mais, à défaut de mesures administratives ou légales, les auditeurs allemands ont trouvé une protection efficace dans l'attitude énergique de la Reichsrundfunk-Gesellschaft (Société Allemande de radiodiffusion) vis-à-vis des perturbateurs.

Aux termes d'un accord survenu entre cette Société et l'Administration des usines allemandes d'électricité la Société allemande de radiodiffusion a décidé de ne plus intenter de procès aux perturbateurs : tout litige provenant des troubles et parasites sera réglé à l'amiable par les deux administrations.

D'autre part, les auditeurs troublés trouvent dans les articles 858 et 862 du Code Civil un argument sérieux contre les perturbateurs. L'article 858 concernant les troubles de voisinage est en effet fort bien rédigé et s'applique parfaitement aux troubles radiophoniques. La jurisprudence allemande tient également compte d'une donnée qui n'est pas prise en considération par la jurisprudence

(4) Cour d'appel de Saxe — arrêt du 30 Juin 1931.

Revue juridique Internationale de Radioélectricité 1932 - 337.

française : l'importance de la dépense occasionnée par la suppression du trouble. Enfin, elle constate d'une façon générale le droit des auditeurs à une écoute non troublée. C'est ainsi que le Tribunal cantonal de Goettingen, à propos d'une action introduite par un auditeur que gênaient les moteurs électriques d'un imprimeur voisin, note dans ses attendus « qu'il appartient à la jurisprudence d'adapter les lois à l'évolution de la situation économique et culturelle. La radio a cessé d'être un jeu amusant pour quelques amateurs, elle est devenue un bien de la civilisation. Il peut être dans les coutumes de la résidence des deux parties (demandeur et défendeur) que des moteurs fonctionnent dans le quartier où elles habitent. Mais il n'est pas dans les coutumes du lieu en question que ces moteurs doivent troubler la réception et le demandeur n'est pas obligé de tolérer ces troubles ».

Comme nous l'avons noté plus haut, la jurisprudence allemande tient compte de l'importance de la dépense occasionnée par la suppression du trouble dans la condamnation du perturbateur.

C'est ainsi que le Tribunal cantonal de Carlsruhe a rendu le 1 Décembre 1929, le jugement suivant dans une affaire de troubles causés par les appareils de radiothermie et de radiologie d'un médecin. (5)

« Le rapport technique du Docteur M. constate qu'en moyenne, le coût des appareils susceptibles de supprimer les vibrations émises par les appareils à haute fréquence est de 10 à 25 R. M. lorsqu'il s'agit d'appareils radiologiques modernes. Or, selon les constatations de son ingénieur spécialisé, les brouillages créés par l'appareil du défendeur ne pourraient être évités que moyennant une très grosse dépense.

Cette dépense ne peut être exigée, d'autant que dans

(5) Revue juridique Internationale de Radioélectricité 1930 - p. 211.

l'état actuel de la technique on ne peut être sûr des résultats. »

Il faut remarquer que le tribunal n'a adopté cette solution qu'en considération du caractère particulier du cas. Une décision contraire interviendrait si, toutes choses égales d'ailleurs, le coût d'une installation protectrice était moins élevé ou si les usagers de tels appareils étaient soumis à l'article 23 de la loi sur la télésignalisation, par exemple qu'il s'agissait d'un hôpital disposant de plus grandes ressources pécuniaires ou de cinémas utilisant leurs appareils aux principales heures d'émission et réalisant alors d'importants bénéfices.

Le Tribunal croit devoir appliquer dans le cas semblables, du présent litige l'article 906 du Code Civil sur les immixtions et les articles sur la protection de la propriété.

Le demandeur, en tant que locataire d'un appartement jouit en effet d'une protection légale de la possession, reconnue par l'article 906 du Code Civil. Les interférences telles qu'elles sont créées par les appareils à haute fréquence représentant un réel dommage, il faut se demander si ce dommage doit être toléré.

Or, le développement de la radiodiffusion, la lutte efficace des auditeurs contre les brouillages, le prix peu élevé des appareils protecteurs, et la construction de nouveaux appareils à haute fréquence ou les causes de troubles sont soigneusement écartées, tout cela prouve qu'à présent il est d'usage de protéger la radiodiffusion contre toutes les gênes extérieures.

Ainsi le jugement n'est pas concluant, mais il s'agit d'un cas particulier. D'une manière générale, les tribunaux allemands sont très favorables aux auditeurs.

C'est ainsi que le Tribunal de Kötzensbroda (6) a condamné le propriétaire d'un théâtre de marionnettes dont le moteur causait des interférences, à supprimer le trouble « considérant notamment qu'aux termes de l'article

(6) Revue Juridique Internationale 1930 - 212.

906 du B. G. B., la pénétration d'oscillations électriques peut être considérée comme immixtion et constitue un trouble possessoire. »

De même, un jugement du tribunal cantonal de Neuhausen (7) confirmé par un arrêt de la Cour d'Appel d'Osnabrück (Hanovre) (8) a condamné un médecin à ne faire usage de ses appareils médicaux à haute fréquence qu'à certaines heures de la journée. Ce jugement déclare notamment dans ses considérants : « de même, l'objection de l'accusé que la radiodiffusion est un luxe, n'est pas justifiée, parce que la diffusion d'informations commerciales et politique de discours de conférences se rapportant à tous les domaines de la science et de l'art, est une importante action sociale grâce à laquelle la participation à la vie commerciale, spirituelle et culturelle, peut-être établie sur des bases très larges. Pour l'intérêt que l'écoute porte à être protégée, il importe peu de savoir si les appareils à haute fréquence causant des interférences sont plus anciens ou plus récents qu'une installation radiophonique. »

Un arrêt de la Cour régionale de Dresde du 13 Juillet 1932, confirmant un jugement du Tribunal de Riesa, en date du 23 Octobre 1930 (9) a définitivement posé le principe que le droit à l'audition radiophonique est assimilable au droit de possession paisible sanctionné par le Code Civil.

En conséquence, un coiffeur qui crée des interférences par l'usage qu'il fait d'une tondeuse électrique, et trouble les réceptions de son propriétaire, auditeur de radiodiffusion, doit être condamné à installer sur son appareil un dispositif de protection antiparasite, et ce, en dépit des objections du coiffeur prétendant qu'on ne peut apporter d'entraves à l'exercice de sa profession.

Si les troubles de voisinage ou de possession suffisent

(7) Revue Juridique Internationale 1930 - 34.

(8) Revue juridique Internationale 1930 - 122.

(9) Revue Juridique Internationale 1933 - 356.

pour motiver la condamnation des perturbateurs, à plus forte raison y aura-t-il condamnation quand le trouble est intentionnel ; il y a alors abus du droit de propriété. C'est dans ces conditions que le tribunal cantonal de Pirna par jugement du 23 Mars 1930, a condamné une personne qui se servait d'un appareil électro-thérapeutique pour troubler volontairement les auditions radiophoniques de son voisin. Cette dernière n'ignorait pas en effet les conséquences du fonctionnement de son appareil. Un auditeur qui demeurait à l'étage au-dessus et envers qui la défenderesse nourrissait une animosité personnelle, possédait depuis quelques temps un appareil radiophonique. Un soir, au moment où l'auditeur commençait à écouter une émission, la défenderesse mit en marche son moteur électrique, non pas dans le but de l'électriser, mais uniquement pour rendre au témoin l'audition radiophonique impossible. Elle fit remarquer à un autre témoin dans une chambre voisine, l'exaspération de l'auditeur et s'en réjouit ouvertement. Le Tribunal l'a condamnée à réparer le préjudice subi.

Les décisions judiciaires sont nombreuses en Allemagne, et nous ne pouvons songer à les énumérer toutes. Elles se basent sur les articles 906, 858 et 862 du Code Civil, soit sur l'art. 19 de la loi du 14 Janvier 1928 sur les télésignalisations et elles prononcent alors des peines pouvant aller jusqu'à l'emprisonnement.

Ainsi les auditeurs allemands sont très efficacement protégés. D'abord par les compagnies de radiodiffusion et le ministère des P. T. T. et ensuite par les tribunaux. On nomme actuellement la ville de Baden-Baden, le « paradis des auditeurs » ! car c'est la première ville où les réceptions sont absolument exemptes de troubles, grâce à une active campagne menée sous la direction du ministre des P. T. T. du Reich.

§ 2. — Belgique.

Au lendemain du 4^e Congrès juridique international de

T. S. F. qui se tint à Liège en septembre 1930, la Belgique venait de compléter et de renouveler sa législation en matière de radiophonie et autres moyens de radio-communication. Au cours de l'élaboration de trois lois qui forment actuellement le statut juridique interne de la T.S.F. en Belgique, (lois des 14 Mai, 18 et 20 juin 1930) la Chambre et le Sénat avaient interpellé le ministre des P.T.T. au sujet des parasites et interférences dont souffre la radio-diffusion ; le ministre s'était contenté de répondre que l'administration se préoccupait des moyens à employer.

Dès lors, les perturbations en question n'avaient fait que s'aggraver par la multiplication rapide des postes récepteurs et il devenaient difficile aux pouvoirs publics de demeurer indifférents.

Un arrêté ministériel du ministre des P. T. T. en date du 24 Décembre 1931 constituait une « commission consultative » chargée d'étudier les questions soulevées par les troubles apportés aux réceptions radiophoniques par les appareils ou installations émetteurs de parasites et de proposer toutes mesures qu'elle estimerait utiles ou désirables. La création de cette commission était justifiée par les considérants suivants : « considérant que les revendications et constatations réciproques des parties intéressées telles qu'elles se reflètent dans la presse et dans les nombreuses plaintes adressées aux autorités administratives, aboutissant à créer une situation susceptible de préjudicier à l'intérêt général. »

Entre-temps, le gouvernement avait été devancé dans la réalisation de ses intentions par certains pouvoirs locaux. Les autorités communales s'étaient mises, à l'exemple de certaines municipalités françaises, à prendre des mesures réglementaires et elles furent de deux sortes : il y eut des règlements communaux de police tendant à obliger tous les usagers d'installations, machines, appareils ou dispositifs perturbateurs à prendre eux-mêmes à leurs frais, les mesures efficaces, indiquées d'une manière énonciative dans les règlements, comme suscep-

tibles de produire le résultat cherché. Ces règlements imposaient l'emploi de dispositifs spéciaux capables d'empêcher les perturbations de se produire ou d'annihiler leurs effets.

Aucune distinction n'y était faite entre les installations ou appareils employés par des établissements classés comme dangereux, incommodes et insalubres et les installations ou appareils employés par des personnes exerçant une activité ne rentrant pas dans la catégorie précédente.

Tels étaient les règlements communaux de la ville de Ciney du 9 Octobre 1930, et de la ville de Dinant du 20 Décembre 1930.

Tels étaient également les projets de règlements de la ville de Huy et de la commune de Berchem-Sainte-Agathe.

A côté de celà, il y eut des arrêté des collèges, des bourgmestres et échevins imposant à ceux qui voulaient établir sur le territoire de la commune un établissement dangereux, incommode ou insalubre, l'adaptation aux machines et appareils électriques de dispositifs de protection, empêchant l'émission d'ondes susceptibles de produire des perturbations affectant les émissions radiophoniques. Ces mesures furent adoptées notamment dans les communes de Leval-Traheguiès, de Jette Saint-Pierre, de Namur, de Huy, de Gand.

Cependant des inconvénients multiples résultaient de cette réglementation locale et fragmentaire et la légalité de ces règlements fut vite et fortement contestée.

Une demande d'avis, adressée par le bourgmestre de Huy au gouverneur de la province de Liège, donna lieu à la rédaction par le gouvernement provincial d'une note en date du 8 Janvier 1931 qui concluait à l'incompétence des autorités communales pour remédier par voie de règlements généraux de police émanant du conseil municipal aux perturbations affectant les relations radiophoniques. (10)

Tel était l'état de la question quand le 10 Mars 1931, la commission consultative du ministère des P.T.T. était installée dans ses fonctions. Les travaux des sous-commissions débutaient lorsque la publication de la loi danoise ayant le même objet vint solliciter leur attention. Mais l'avis général fut, que dans l'état actuel de la technique, il était impossible de songer à introduire en Belgique des dispositions législatives similaires. Cependant, comme des conflits commençaient à se produire le gouvernement décida de créer au sein de la commission consultative, un « Comité permanent pour la réduction des parasites Radiophoniques ». Aucun pouvoir de réglementation ni de coercition ne lui était reconnu, le Comité Permanent devait exercer sa mission exclusivement par voie d'entente et de conciliation.

Mais ce Comité devait parer à un danger qui se révélait assez grave.

Malgré l'ignorance dans laquelle on se trouvait encore à cette époque de la solution technique des perturbations, certaines communes continuaient à prendre des règlements généraux sur la matière et à imposer dans ces règlements, des mesures, soit inutiles, soit inefficaces, ou même qui comportaient des dépenses tellement élevées qu'elles risquaient de mettre en péril les intérêts financiers des perturbateurs. C'est ainsi que le 9 Août 1931 le Conseil communal de Familleureux adoptait un règlement de police imposant par la généralité de ses termes, des obligations techniquement irréalisables, aux usagers d'appareils perturbateurs.

Le gouvernement belge, désireux de faire étudier à fond la question de la compétence des autorités communales pour remédier aux perturbations radiophoniques, consulta la sous-commission ; celle-ci conclut à l'illégalité des règlements de police édictés, par les conseils communaux, mais à la légalité des ordonnances de police des collèges de bourgmestres et échevins imposant, à l'occasion d'une demande d'autorisation d'établir, certaines mesures aux

établissements dangereux, incommodes et insalubres, en vue de prévenir les perturbations. C'est ce qui permit au gouvernement d'exercer désormais son recours en annulation contre les règlements de police des Conseils Communaux vis-à-vis desquels les délais n'étaient pas expirés. Ainsi, le problème était loin d'être résolu.

La loi du 5 Mai 1888 et l'arrêté Royal du 15 Mai 1923 sur la police des établissements dangereux, incommodes et insalubres fournissaient bien au gouvernement ou aux autorités communales des pouvoirs suffisants pour atteindre et faire cesser les perturbations provenant d'activités classées et soumises à autorisation, mais cette législation n'eut pas permis de règlement les appareils d'intérêt privé détenus ou utilisés dans les habitations.

Et il ne pouvait être question de faire rentrer ces dernières dans les établissements sujets à autorisation.

Fort heureusement, la loi du 14 Mai 1930 sur les radio-communications contenait un article 4 aux termes duquel : « Le Roi arrête les règlements d'administration et de police relatifs à la radio-télégraphie, à la radio-téléphonie et autres radio-communications, fixe les travaux de contrôle et de surveillance que l'application de ces règlements entraîne. »

Les bases légales de la réglementation à instaurer étaient trouvées : lois du 14 Mai 1930 et 18 Juin 1931, loi du 5 Mai 1888 d'autre part. Cette dernière pour permettre d'affecter les services déjà organisés, de l'inspection des établissements dangereux, incommodes ou insalubres, à la surveillance d'une grande partie des perturbateurs présumés.

C'est sous l'égide de ces deux lois, que l'arrêté Royal du 5 Novembre 1932, précédé d'un rapport au Roi, a finalement paru. (11)

(11) Moniteur. — 10 Novembre 1932.

Ce rapport au Roi débute ainsi :

« J'ai l'honneur de soumettre à l'approbation de votre
« Majesté un projet d'arrêté qui a pour objet l'élimination
« ou la réduction des perturbations parasitaires affectant
« les relations radio-électriques. »

Conformément à la promesse qu'il a faite lors de l'élaboration des lois des 14 Mai et 18 Juin 1930, le gouvernement s'est préoccupé des troubles, qui, dans un pays électrifié à l'extrême, comme la Belgique, peuvent gêner le développement de la radio-télégraphie, la radio-téléphonie et autres radio-communications. Il a reconnu la nécessité de protéger la transmission de la pensée, des sons, des images par les moyens nouveaux contre les troubles graves qu'engendrent certaines installations électriques.

L'article 1^{er} consacre en principe, à charge des usagers d'appareils perturbateurs, l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour éviter ou réduire les perturbations dans la réception des émissions.

L'arrêté refuse de prendre en considération les perturbations ressenties dans des appareils dans lesquels rien n'aurait été conçu et combiné en vue de les éliminer. Réserve curieuse, ayant pour but d'engager les constructeurs d'appareils à chercher et à appliquer tous les moyens techniques propres à aider à la lutte contre les parasites à la source, de l'autre invitation à les repousser à la réception.

L'article 2 apporte deux restrictions : les mesures de protection ne seront obligatoires que quand elles seront économiquement réalisables ; d'autre part, les perturbateurs ne seront contraints à une modification de leur appareil que s'il y a plainte des auditeurs, ayant entraîné une injonction du Ministre en vue de supprimer le trouble.

L'article 5 procure à l'arrêté un certain assouplissement ; le ministre peut, par décision motivée, déroger, à raison de circonstances spéciales, aux prescriptions de l'arrêté.

Les infractions aux dispositions de l'arrêté et aux déci-

sions prises en vertu de ses dispositions sont punies de peines prévues à l'article 6, alinéa 3, de la loi du 14 Mai 1930, soit un emprisonnement de 8 jours à 3 mois et une amende de 100 à 1.000 francs ou l'une de ces peines seulement.

Les infractions aux dispositions de l'arrêté sont constatées par les agents préposés à la recherche et à la constatation des infractions aux lois sur les radio-communications et sur l'institut national belge de radiodiffusion. Les autres officiers de police judiciaire demeurent concurremment chargés de la constatation de ces infractions.

Telle est, dans son ensemble, la réglementation instituée par l'arrêté royal du 5 Novembre 1932. Comme on le voit, elle est pleine de restrictions très préjudiciables aux intérêts des auditeurs.

Ainsi, trois voies sont ouvertes aux auditeurs gênés dans leur réception :

Ou bien un appel volontaire et concerté des deux parties à l'action conciliatrice du Comité Permanent ;

Ou bien une plainte adressée au ministre des P. T. T. si le perturbateur supposé n'est pas encore obligé à des mesures effectives.

Ou bien une plainte au Procureur du Roi, si le perturbateur est soumis à des obligations préalablement définies et arrêtées par décision ministérielle prise dans les formes réglementaires.

D'autre part, la jurisprudence belge n'est pas restée étrangère au mouvement favorable aux auditeurs, qui s'était dessiné, notamment en France et en Allemagne. Il est probable que les actions civiles augmenteront lorsque seront mieux définies les obligations incombant aux perturbateurs de l'éther. Incontestablement la réglementation de ces obligations à la suite de l'arrêté Royal du 5 Novembre 1932, exercera son influence sur les solutions à adopter par les tribunaux dans les conflits de nature civile. La méconnaissance des prescriptions administratives par les

usagers d'appareils électriques constituera une faute civile sanctionnée par les articles 1382 et suiv. du Code Civil.

D'autre part, la jurisprudence belge s'est, avons-nous dit, montrée très favorable aux auditeurs ; c'est ainsi qu'un jugement du Tribunal de Commerce de Bruxelles en date du 14 Avril 1932 (12) suit la jurisprudence française instaurée en cette matière. Un particulier possesseur d'un appareil de T. S. F. a le droit de pouvoir utiliser cet appareil à son gré, dans son rendement normal, sans qu'il soit, apporté par le fait d'un tiers, des troubles excédant largement la mesure ordinaire des obligations de voisinage, à l'exercice de ce droit. Celui qui, par le fonctionnement d'une installation publicitaire au néon, empêche le possesseur d'un appareil de T. S. F. de jouir normalement de l'utilité et de l'agrément des auditions radiophoniques, commet un abus de droit dont il doit réparation, et qu'il importe de faire cesser, alors surtout que les perturbations électriques provoquées par le fonctionnement de la commutatrice alimentant l'enseigne, eussent pu être, sinon totalement supprimés, tout au moins atténués dans une très large mesure par l'emploi de condensateur facile à installer et aussi efficace que peu coûteux.

« Attendu, dit le jugement, qu'il ne saurait être raisonnablement soutenu qu'il s'agirait en l'espèce d'une incommodité normale de voisinage qui doit être tolérée ; qu'à ce sujet, s'il appartient, en principe, à chacune d'user de sa chose à son gré, en usant de son droit, c'est évidemment à la condition de ne pas nuire au droit d'autrui.

« Attendu que le possesseur d'un appareil de T. S. F. a le droit de pouvoir utiliser cet appareil à son gré dans son rendement normal, sans qu'il soit, par le fait d'un tiers, apporté des troubles excédant largement la mesure ordinaire des obligations de voisinages, à l'exercice de ce droit ; que celui qui, par le fonctionnement d'une installation

(12) Revue Juridique Internationale Radioélectricité 1932 - 158.

publicitaire au néon, empêche le possesseur d'un appareil de T. S. F. de jouir normalement de l'utilité et de l'agrément des auditions radiophoniques, commet un abus de droit dont il doit réparation et qu'il importe de faire cesser. »

§ 3. — **Tchécoslovaquie.**

Les pouvoirs publics locaux se préoccupent de la protection des auditeurs. C'est ainsi que le Conseil communal de la Ville d'Aussig, désireux de déjouer les causes de perturbations apportées aux réceptions de T. S. F. a décidé, en collaboration avec la centrale électrique locale, que tout usager d'un appareil susceptible de gêner l'écoute radiophonique est invité à suspendre le fonctionnement de cet appareil entre 12 et 14 heures et entre 16 et 24 heures. Si cette condition ne peut être remplie par suite d'un cas de force majeure, il est prescrit d'utiliser un dispositif anti-perturbateur au sujet duquel la centrale électrique s'offre à fournir tous renseignements.

Une enquête a été organisée récemment par le ministère des P. T. T. pour la discussion par les intéressés d'un projet de réglementation contre les interférences. Ce projet qui serait incorporé à une nouvelle loi sur la radiodiffusion, prévoit, dans son article 1^{er}, que les possesseurs d'installations radioélectriques doivent, sur la demande de l'administration des Postes et Télégraphes adapter à leurs appareils des dispositifs qui, selon l'état de la technique actuelle, sont propres à supprimer ou réduire au minimum les troubles à la réception de la radiodiffusion, de la radiotélégraphie et de la radiotéléphonie.

L'article 2 déclare que les dispositions s'appliquent aussi aux fabricants ou aux marchands de tels appareils. Une ordonnance sera édictée en ce qui concerne les enquêtes sur les troubles.

L'article 3 prévoit une amende de 10.000 couronnes ou une peine d'arrêt de 7 jours en cas de non paiement, par

celui qui n'aurait pas fait droit à la requête écrite de l'organe compétent, dans un délai fixé par celui-ci.

L'Association des électriciens tchécoslovaques a fait une forte opposition à ce projet. Mais il y a aussi des distributeurs d'électricité qui comprennent l'utilité de la guerre aux parasites. L'Union Internationale de Radiodiffusion rapporte que récemment l'usine électrique de Schrenkenstein a édicté l'ordonnance suivante ; qui montre la parfaite bonne volonté de certains industriels étrangers :

«L'importance croissante de la radiodiffusion impose à tout usager d'appareils électriques le devoir de permettre en tout temps aux auditeurs de radiodiffusion une réception sans troubles, par un bon entretien de ces appareils. Comme l'expérience le prouve, ce sont les moteurs à courant continu et les appareils à haute fréquence qui influencent la réception radiophonique, les premiers par un mauvais entretien des collecteurs et des balais, les derniers en toutes circonstances. Pour autant que ces appareils, par suite de leur état ou du mode d'utilisation ne permettent pas, dès le début, une réception sans troubles, ils doivent être munis de dispositifs de protection. L'adaptation de ceux-ci n'est possible qu'avec l'aide d'experts instruits. Notre usine électrique et d'autres installations d'électricité concessionnées sont prêts à entreprendre, en tout temps et à peu de frais, la libération des appareils électriques, des troubles qu'ils causent à la radiodiffusion.» Voilà un langage que l'on est pas habitué à voir tenir en France par les concessionnaires de distribution d'électricité !

D'autre part, tout comme en France, en Belgique et en Allemagne, la jurisprudence tchèque, a pris la défense des auditeurs troublés. Le premier jugement rendu en cette matière est celui du Tribunal cantonal de Karbitz, en date du 10 Avril 1931. (13)

Le demandeur était propriétaire d'un poste de T. S. F.

depuis 1926, et depuis le 9 Janvier 1931, ses auditions étaient troublées par les radiations d'un appareil thérapeutique à haute fréquence que le détenteur utilisait à toute heure de la journée. D'où, aux termes de l'article 364, aliéna 2 du Code Civil Tchèque, « immixtion » dans la propriété du voisin, trouble de jouissance de l'appartement et abus du droit du défendeur, un système de protection pouvant être facilement adopté à son appareil.

Les juges avaient à trancher les points de droit suivants:

1^o) Le cas présent peut-il être résolu selon la substance et les termes de lois existantes et, sinon, peut-on faire appel à un raisonnement d'analogie ?

La nouveauté de l'invention explique facilement le silence du législateur. Il y a évidemment une lacune de la loi. C'est pourquoi il faut raisonner par analogie. L'article 364 du Code Civil Tchèque qui s'occupe des « immixtions des voisins » sur le terrain technique et économique doit recevoir application. Ce raisonnement par analogie recommandé par l'article 7 du Code Civil est corroboré par l'esprit de l'article 364 du Code Civil dont l'énumération des immixtions n'est pas limitative.

2^o) Le demandeur est-il en droit d'exiger de la part de l'Etat une protection légale de ses auditions ?

Le demandeur soutient avec raison son droit à la protection légale de ses auditions. Et ce droit ne saurait être mis en échec par l'utilisation d'un appareil thérapeutique dont l'importance, aussi appréciable qu'elle soit, ne dépasse pas celle d'un poste de T. S. F.

L'utilisation du poste de T. S. F. comme d'un instrument de culture et d'instruction supplémentaire doit être par suite, rangé parmi les « droits de jouissance » de l'appartement par le locataire.

Personne n'est en droit de mettre un obstacle à cette jouissance.

Aux termes de l'article 364 du Code Civil, le propriétaire ne peut demander la suppression d'une immixtion

que si celle-ci n'est point d'usage à l'endroit qu'il habite et paraît notable. Or, dans le cas présent, il est établi que les auditions deviennent absolument impossibles, que, par ailleurs, les techniciens considèrent les perturbations dues aux appareils à haute fréquence comme les plus graves et nullement admises par l'usage du lieu.

La notion d'« usage local » amène une nouvelle question :

3^e) Le droit à la protection de l'audition radiophonique est-il limité par les intérêts particuliers du défendeur ? Il est évident, en premier lieu, que l'utilisation abusive d'un appareil thérapeutique dans le but de nuire au voisin, ne saurait être considérée comme admise par un usage local. Il faut considérer comme « usage abusif », l'emploi d'un appareil à haute tension dans des conditions telles que le demandeur se trouve lésé alors que le trouble pourrait être facilement supprimé.

Enfin, un système de protection efficace et d'un prix peu élevé pourrait être appliqué : le défendeur a donc été condamné.

§ 4. — Roumanie.

Un projet de loi contre les perturbations radiophoniques avait été déposé par le gouvernement sur le bureau de la Chambre des Représentants dans le courant du mois de Mai 1932 (14). Ce projet, comme les textes votés dans d'autres états, tendait à contraindre tous les détenteurs d'appareils électriques à prendre les mesures de précaution nécessaires. De plus, sa portée était absolue : aucune dérogation n'était admise, même en faveur des services publics. Enfin, l'article 1^{er} posait ce principe extrêmement raisonnable, que tout auditeur qui s'acquitte vis-à-vis de l'Etat de ses obligations financières, a le droit de se servir de son appareil sans être gêné en quoi que ce soit. Ce texte

(14) Revue Juridique Internationale de Radioélectricité 1932 - 374.

était excellent du point de vue des auditeurs, mais il était trop absolu et ne fut pas voté.

Le parlement roumain a voté, en Octobre 1933, un texte qui, s'il est appliqué strictement, doit satisfaire les auditeurs.

En voici les principaux articles :

1° Tout auditeur qui paie régulièrement sa taxe radiophonique, a droit à une écoute non troublée.

2°) Les propriétaires de fabrique ou d'entreprises similaires sont obligés de pourvoir leurs machines de dispositifs antiperturbateurs.

3°) Les auditeurs dont la réception radiophonique est troublée ont le droit de demander judiciairement la suppression immédiate de la cause des brouillages et peuvent exiger des dommages-intérêts.

4°) Ceux dont les installations électriques engendrent des parasites seront punis d'amendes variant entre 1.000 et 10.000 lei (soit une somme de 150 à 1.500 francs).

5°) Un mois après la mise en vigueur de la loi, le ministère du Trafic, conjointement avec la Société des Centrales Electriques, la Société de radiophonie roumaine et les représentants des auditeurs et des commerçants en articles de T. S. F. mettra au point un projet renfermant toutes les autres prescriptions. Le montant des amendes perçues sera versé à un fonds qui devra servir à l'extension de la Radio en Roumanie.

§ 5. — Danemark

C'est au Danemark que revient l'honneur d'avoir été le premier à prendre des mesures législatives contre les perturbations radiophoniques. Cette loi date en effet du 11 Janvier 1931 (15). Elle pose le principe que tout appareil

(15) Revue Juridique Internationale de Radioélectricité 1932 - 138.

perturbateur doit être rendu électriquement silencieux au moyen de condensateurs, résistances (article 1er). Au cas où les frais entraînés par la modification seraient élevés ou si cette modification entraînerait une notable diminution de l'effet utile de l'installation, une dispense pourra être accordée en se basant sur l'intérêt général. Le propriétaire d'un appareil perturbateur qui se voit contraint de prendre des mesures en vue de le rendre inoffensif et lorsque ces mesures sont exagérément onéreuses, par opposition à celles visées par l'article 1er, peut demander aux auditeurs en faveur de qui est opérée la modification, de lui en assurer le remboursement.

Lorsque aucune amélioration technique n'est possible, l'appareil ne doit être utilisé qu'à certaines heures, sauf dispense pour cause d'intérêt général. (Article 3).

Les auditeurs de radiophonie, ainsi que les propriétaires et usagers d'appareils perturbateurs, sont tenus de laisser pénétrer chez eux les agents de contrôle du « Conseil Radiophonique » et de la « Commission des installations électriques » pour leur permettre de vérifier ces installations. (Article 8)

Toute infraction est punie d'une amende au profit du fonds de la radiodiffusion.

§ 6. — Yougoslavie

En Yougoslavie, il n'existe pas de loi spéciale concernant les perturbations radiophoniques. Mais un moyen énergique existe pour les faire cesser, car le Code Pénal Yougoslave de 1929 prévoit des peines très sévères à l'encontre des perturbateurs : « Article 213. — Quiconque, volontairement ou par négligence, empêche ou dérange le fonctionnement de ce récepteur, sera puni au cas où le dérangement se produit, d'un emprisonnement d'une année, ou d'une amende de 10.000 dinars. »

Un an d'emprisonnement, voilà de quoi faire réfléchir les voisins facétieux qui usent sans modération de leur allumoir électrique !

§ 7. — **Espagne.**

Conformément à l'avis, de la commission nommée par décret du 14 Mai 1932, constituée le 12 Novembre de la même année, a été promulgué le décret du 17 Avril 1933, réglementant l'installation des machines et appareils électriques ou radio-électriques, en vue d'éviter les interférences à la réception radiophonique.

L'article 1er stipule que les appareils (16) commençant à fonctionner après la date de ce décret, devront être munis de dispositifs protecteurs. Quant à ceux déjà existants, leur détenteur sera contraint de les modifier lorsque les auditeurs se seront déclarés prêts à supporter les frais de cette transformation. (Art. 2)

Lorsque le trouble provient du fonctionnement défectueux de la machine, le propriétaire sera toujours contraint de remettre la dite machine en état de bon fonctionnement. (Art. 4)

L'article 5 prévoit des dispenses pour les cas de disproportion entre les frais nécessaires et le résultat escompté.

L'article 6 prévoit la création d'un « Conseil permanent des interférences radioélectriques ». Cet organisme a pour but de définir de temps en temps, en tenant compte de l'évolution scientifique, les moyens destinés à supprimer les troubles, d'examiner l'état particulier de troubles et d'en chercher les remèdes.

L'article 7 précise la procédure. L'auditeur troublé doit adresser une plainte au chef provincial des P. T. T. en justifiant qu'il bien acquis une licence de réception ayant motivé le paiement d'un droit. Ce fonctionnaire, après enquête, ordonne la suppression du trouble. Mais le pro-

(16) Revue juridique internationale de radioélectricité 1933 - 425.

priétaire de l'installation peut faire appel dans un délai de quinze jours, devant le « Conseil permanent ». La décision du Conseil est rendue effective par le Ministère de l'Intérieur.

Enfin, comme la loi Danoise, le Décret espagnol réserve aux experts de l'administration le droit de pénétrer chez les auditeurs et chez les perturbateurs afin de localiser la cause du trouble. (Art. 10)

CONCLUSION

Tel est, au double point de vue jurisprudentiel et légal, l'état de la question des troubles radiophoniques.

La Radiophonie, nous venons de le voir, a désormais franchi les limites du laboratoire ; elle fait partie de notre vie sociale et économique où elle a, en très peu de temps, conquis une place de premier ordre ; en un mot : elle est « entrée dans les mœurs » pour reprendre l'excellente formule donnée par la jurisprudence.

Peut-on dire qu'à l'évolution si rapide de la question scientifique et à son magnifique aboutissement actuel, corresponde une situation juridique qui soit véritablement en rapport ?

Certes, en cette matière comme en beaucoup d'autres, la jurisprudence a prouvé qu'elle savait adapter ses décisions aux nécessités de la vie moderne. Une série de jugements ou d'arrêts dont le premier n'a que trois ans de date et dont le dernier est encore tout récent, consacre d'une façon de plus en plus catégorique le droit des auditeurs de radiophonie à une écoute exempte de troubles. Cette évolution montre comment les vieilles règles de notre droit peuvent facilement s'adapter à la science la plus moderne, mais elle n'a pas été sans rencontrer de résistances, et l'arrêt de la Cour d'Appel de Lyon en est un témoignage. La doctrine aussi a tenté de démontrer que ce n'est pas par des moyens juridiques que les auditeurs de radiophonie pourront remédier aux maux trop réels dont ils souffrent. Partant de ce principe dangereux que la radiophonie est la dernière venue des techniques modernes,

certain adversaires de la protection légale des auditions radiophoniques (1) contestent formellement aux auditeurs le droit à une écoute paisible.

Elle est venue au monde alors que les moteurs électriques, les lampes à arc et nombre d'autres appareils perturbateurs l'avaient précédée depuis longtemps. De quel droit vient-elle demander à ces engins qu'elle a trouvés dans la place, de se transformer dans son seul intérêt ? C'est à elle de s'accomoder de l'état de chose existant, de chercher des remèdes aux maux dont elle se plaint, ce n'est pas, disent-ils, aux usagers d'appareils électriques qu'il incombe d'approprier leurs appareils aux besoins de cette nouvelle venue. Si le tabouret est trop bas pour le pianiste, faut-il rogner les pieds du piano ?

A ces objections, d'ailleurs peu juridiques, la jurisprudence, nous l'avons vu plus haut, a répondu en rejetant la théorie de la « préoccupation » et les tribunaux ont opposé des décisions empreintes de modération et d'esprit de conciliation, consacrant le droit des auditeurs à des réceptions exemptes de troubles.

« *Natura non fecit saltus* », la nature ne fait pas de sauts, écrivait M^e Cartault, la justice non plus, puisqu'elle a la réputation d'être boiteuse, mais les décisions de nos magistrats savent s'adapter à toutes les formes de l'activité humaine. »

Quant au législateur, qu'a-t-il fait jusqu'à ce jour pour la protection des auditeurs de radiophonie ? Peu de chose, à vrai dire. Le Décret du 1^{er} Décembre 1933, s'il admet le principe que l'on ne doit pas inutilement causer de troubles aux auditions radiophonique, n'est, il faut bien le reconnaître, qu'un début trop timide de réglementation et contenant beaucoup trop de restrictions. Mais il trace la

(1) B. Auger. — Le conflit des radiophonistes et des propriétaires de moteurs électriques. Rev. Juridique Internationale de Radio-électricité 1932 - 28.

voie au législateur qui se doit d'intervenir de façon efficace en une matière aussi importante pour l'avenir de la radiophonie ; car, « les lois doivent nécessairement subir l'influence des idées philologiques et morales, l'action des besoins économiques et sociaux en perpétuel mouvement. » (2)

A ce moment, la radiophonie débarrassée de cette lourde entrave que sont pour elle les perturbations radioélectriques, pourra donner la mesure véritable de ses possibilités innombrables.

Et, représentative de notre culture, réunissant dans ses programmes les manifestations les plus diverses du génie de la race, notre Radiodiffusion, pour reprendre les paroles de M. Laurent Eynac « obtiendra et retiendra l'audience et l'oreille du monde, puisqu'elle s'alimentera aux richesses de l'intelligence française. »

(2) G. Morin. — La révolte des faits contre le Code p. 5.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	11
Importance de la Radiophonie dans la vie sociale et économique du XX ^e siècle. — La « Question des Parasites ». — Analyse du problème au point de vue technique.	

CHAPITRE PREMIER

LA RESPONSABILITÉ CIVILE DES PERTURBATEURS ET L'ARTICLE 1382 DU CODE CIVIL	19
<i>Paragraphe 1^{er}.</i> — Importance actuelle des ins- tances en responsabilité.	
<i>Paragraphe 2.</i> — La notion de responsabilité.	
<i>Paragraphe 3.</i> — Fondement de la responsa- bilité : La faute.	
<i>Paragraphe 4.</i> — Définition de la notion de faute.	
<i>Paragraphe 5.</i> — Le préjudice et sa relation de causalité avec la faute.	
<i>Paragraphe 6.</i> — Le système des Astreintes.	

CHAPITRE II

LA THEORIE DE L'ABUS DES DROITS.	38
<i>Paragraphe 1^{er}.</i> — La faute délictuelle exige- t-elle l'intention de nuire ?	

Paragraphe 2. — La conception jurisprudentielle de l'abus des droits.

Paragraphe 3. — L'abus des droits par intention directe de nuire.

Paragraphe 4. — Jurisprudence.

Paragraphe 5. — L'abus par exercice fautif des droits.

Paragraphe 6. — Jurisprudence.

CHAPITRE III

LA FAUTE DANS LES RAPPORTS DE VOISINAGE 55

Paragraphe 1^{er}. — Limitation du droit de propriété dans les rapports entre voisins.

Paragraphe 2. — Théorie du quasi-contrat et de l'obligation de voisinage.

Paragraphe 3. — Théorie adoptée par la jurisprudence.

Paragraphe 4. — Du caractère excessif du dommage et de sa relativité.

Paragraphe 5. — Véritable fondement de la responsabilité pour troubles de voisinage.

Paragraphe 6. — Jurisprudence.

CHAPITRE IV

RESPONSABILITE DU FAIT DES CHOSES INANIMEES 84

Paragraphe 1^{er}. — L'article 1384, alinéa 1^{er} et la notion de « fait de la chose ».

Paragraphe 2. — La « Faute dans la garde », véritable fondement de la responsabilité du fait des choses.

Paragraphe 3. — L'interprétation jurisprudentielle de l'article 1384, alinéa 1er peut-elle être étendue aux dommages causés par une « chose » génératrice de perturbations radiophoniques ?

DEUXIEME PARTIE

CHAPITRE PREMIER

LES ARRETES MUNICIPAUX	101
Un arrêté-type : celui du maire de Toulon. —	
Les arrêtés municipaux sont-ils légaux ?	

CHAPITRE II

DECRET DU 1er DECEMBRE 1933.	113
-----------------------------------	-----

TROISIEME PARTIE

CHAPITRE UNIQUE

DROIT COMPARE	123
---------------------	-----

Paragraphe 1^{er}. — Allemagne.

Paragraphe 2. — Belgique.

Paragraphe 3. — Tchécoslovaquie.

Paragraphe 4. — Roumanie.

Paragraphe 5. — Danemark.

Paragraphe 6. — Yougoslavie.

Paragraphe 7. — Espagne.

CONCLUSION 151

BIBLIOGRAPHIE

TRAITES :

AUBRY et RAU. — Cours de Droit Civil français. — 5^e édition.

BAUDRY LACANTINERIE et CHAUVEAU. — Des Biens, 3^e édition.

COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire de Droit Civil. 5^e édition.

DEMOGUE. — Traité des Obligations en général. 2^e édition, Tome IV.

JOSSERAND. — Cour de Droit Civil positif français, 1390.

PLANIOL. — Traité de Droit Civil. T. I et II.

PLANIOL et RIPERT. — Traité pratique de droit civil français. Des Biens, en collaboration avec M. Picard (T. III). Des obligations, en collaboration avec M. Esmein (T. IV et VII).

HAURIOU. — Précis de droit administratif.

Jurisqueleur Pénal.

Répertoire pratique Dalloz.

PERIODIQUES :

DALLOZ. — Recueil.

SIREY. — Recueil.

Gazette des Tribunaux.

Gazette du Palais.

OUVRAGES ET ETUDES SPECIALES :

BARDESCO. — L'abus du droit. Thèse. Paris 1913.

BOSC (Jean). — Essai sur les éléments constitutifs du Délit civil. Thèse. Montpellier 1901.

CAPITANT. — Introduction à l'étude du Droit Civil. Des obligations de voisinage et spécialement de l'obligation qui pèse sur le propriétaire de ne causer aucun dommage à son voisin. *Revue Critique* 1900. p. 156 et suiv. Note D. P. 1908-2-49.

FARGE. — Du voisinage industriel. Thèse, Grenoble, 1928.

GABDAIR. — La propriété de l'air. Thèse, Aix, 1911.

GARDENAT et SALMON-RICCI. — De la Responsabilité Civile.

GENY. — Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif.

LALOU. — De la Responsabilité Civile.

LEROY. — Du voisinage et plus spécialement des restrictions qu'il apporte au droit de propriété dans l'intérêt privé.

MAZEAUD (H. et L.) — Traité théorique et pratique de la responsabilité civile.

MAZEAUD. — La faute dans la garde. *Revue trimestrielle de droit civil* 1925 ; P. 793.

MORIN (G.) — La loi et le contrat : la décadence de leur souveraineté.

NOYELLE. — L'abus du droit de propriété. (Thèse, Paris, 1902).

PANET. — De la responsabilité civile des automobilistes. (Thèse, Montpellier, 1931).

PRAX. — Propriété et Jurisprudence. (Thèse, Montpellier, 1933).

RIPERT. — Du droit de propriété envisagé dans ses rapports avec les propriétés voisines. Thèse, Aix, 1902.

La Règle morale dans les obligations Civiles.

SALEILLES. — Théorie Générale des Obligation.

SALANÇON. — L'abus du droit. Thèse, Paris, 1903.

SULTAN. — Contribution à l'étude de l'abus des droits. *Jurisprudence*. — Thèse, Alger, 1926.

VALLÉ. — De l'usage abusif des droits. (Thèse, Poitiers, 1907).

SOURDAT. — Traité général de la responsabilité ou de l'action en dommages-intérêts en dehors des contrats.

REVUES ET OUVRAGES TRAITANT SPÉCIALEMENT
DE RADIOPHONIE :

Radio-Magazine.

T. S. F. Revue.

Revue Juridique Internationale de Radioélectricité.

ABRAHAM (G.) — La Radiodiffusion et la loi.

AUGER. — Conflit de la Radiodiffusion et des propriétaires de moteurs électriques. Semaine Juridique 1931, page 1081.

DUCAUD. — Le Régime de la Radiodiffusion. Thèse, Montpellier.

CAZALS. — Le Régime juridique de la Radiodiffusion. Thèse Paris, 1932.

MESTRE. — Code de la T. S. F., 1927.

PERRET. — Maisonneuve. La T. S. F. et la loi.

SAUDEMONT. — Etude de quelques droits de l'état et des particuliers dans le domaine de la Radiophonie. Thèse, Paris, 1927.

A. LARGUIER, Imprimeur — NIMES.
